



Décision n° 02-D-14 du 28 février 2002
relative à la situation de la concurrence dans le secteur
d'activité des géomètres-experts et des géomètres-topographes

Le Conseil de la concurrence (section II),

Vu la lettre enregistrée le 5 janvier 1996 sous le numéro F 839, par laquelle M. Milleret, géomètre-expert, demeurant à Aime (73) et M. Ratte, géomètre-topographe, demeurant à Sepfontaines (25), ont saisi le Conseil de la concurrence de pratiques mises en œuvre par la chambre départementale des géomètres-experts du Doubs et par le conseil régional de l'Ordre des géomètres-experts de Bourgogne Franche-Comté ;

Vu la décision du 29 octobre 1996, par laquelle le Conseil de la concurrence s'est saisi d'office de la situation de la concurrence dans le secteur d'activité des géomètres-experts et des géomètres-topographes sur l'ensemble du territoire national (dossier F 912) ;

Vu la lettre enregistrée le 2 février 1998, sous le numéro F 1011, par laquelle la chambre syndicale nationale des géomètres-topographes a saisi le Conseil de la concurrence de pratiques mises en œuvre par la communauté urbaine de Bordeaux ;

Vu la lettre enregistrée le 30 avril 1998, sous le numéro F 1043, par laquelle la chambre syndicale nationale des géomètres-topographes a saisi le Conseil de la concurrence de pratiques mises en œuvre par des administrations et des collectivités locales à l'occasion d'appels d'offres lancés pour la réalisation de travaux topographiques ;

Vu la lettre enregistrée le 12 janvier 1999, sous le numéro F 1119, par laquelle la chambre syndicale nationale des géomètres-topographes a saisi le Conseil de la concurrence de pratiques mises en œuvre par la direction départementale de l'équipement de Seine-et-Marne ;

Vu la lettre enregistrée le 6 septembre 1996, par laquelle MM. Milleret et Ratte ont déclaré retirer leur saisine ;

Vu le livre IV du code de commerce relatif à la liberté des prix et de la concurrence et le décret n° 86-1309 du 29 décembre 1986 modifié, pris pour l'application de l'ordonnance n° 86-1243 du 1^{er} décembre 1986 ;

Vu la loi n° 46-942 du 7 mai 1946 instituant l'Ordre des géomètres-experts ;

Vu le décret n° 96-478 du 31 mai 1996 portant règlement de la profession de géomètre-expert et code des devoirs professionnels ;

Vu l'arrêté du 20 mai 1950 relatif à l'agrément des géomètres privés pour l'exécution des travaux cadastraux dans les départements du Bas-Rhin, du Haut-Rhin et de la Moselle ;

Vu les observations présentées par le commissaire du Gouvernement, le conseil supérieur de l'Ordre des géomètres-experts, les conseils régionaux de Lyon, Montpellier, Marseille, Bordeaux, Strasbourg, Paris, la chambre départementale des géomètres-experts du Rhône, la chambre syndicale des géomètres-experts de la Moselle, la chambre départementale des géomètres-experts du Haut-Rhin, la chambre syndicale des géomètres-experts de Seine-Maritime, la chambre départementale des géomètres-experts du Nord ;

La rapporteure, le rapporteur général, le commissaire du Gouvernement, les représentants de la chambre syndicale des géomètres-topographes, les représentants du conseil supérieur de l'Ordre des géomètres-experts, les représentants des conseils régionaux de Lyon, Montpellier, Marseille, Bordeaux, Strasbourg, Paris, les représentants de la chambre départementale des géomètres-experts du Rhône, les représentants de la chambre syndicale des géomètres-experts de la Moselle, les représentants de la chambre départementale des géomètres-experts du Haut-Rhin, les représentants de la chambre syndicale des géomètres-experts de Seine-Maritime, les représentants de la chambre départementale des géomètres-experts du Nord entendus, lors de la séance du 19 décembre 2001 ;

Adopte la décision fondée sur les constatations (I) et sur les motifs (II) ci-après exposés :

I. – Constatations

A. – SECTEUR D'ACTIVITÉ

1. Généralités

L'article premier de la loi du 7 mai 1946 modifiée définit le géomètre-expert comme étant "*un technicien exerçant une profession libérale qui, en son propre nom et sous sa responsabilité personnelle, :*

1) réalise les études et les travaux topographiques qui fixent les limites des biens fonciers et, à ce titre, lève et dresse, à toutes échelles et sous quelque forme que ce soit, les plans et documents topographiques concernant la définition des droits attachés à la propriété foncière, tels que les plans de division, de

partage, de vente et d'échange des biens fonciers, les plans de bornage ou de délimitation de la propriété foncière ;

2) réalise les études, les documents topographiques, techniques et d'information géographique dans le cadre des missions publiques ou privées d'aménagement du territoire, procède à toutes opérations techniques ou études sur l'évaluation, la gestion ou l'aménagement des biens fonciers".

L'article 2 précise :

" Peuvent, seuls, effectuer les travaux prévus au 1 de l'article 1^{er} les géomètres-experts inscrits à l'Ordre conformément aux articles 3 et 26.

Toutefois, ces dispositions ne sont pas opposables aux services publics pour l'exécution des travaux qui leur incombent".

Aux termes de l'article 22 de la loi du 7 mai 1946 : *"L'inscription au tableau de l'Ordre dans une circonscription donne le droit d'exercer la profession sur l'ensemble du territoire".*

Ce même article précise : *"Dans le cas où un géomètre-expert, membre d'un conseil régional de l'Ordre, désire exercer de façon habituelle dans une circonscription autre que celle dans laquelle il est inscrit, il doit en aviser au préalable le conseil régional de l'Ordre de cette circonscription ".*

L'exercice de la profession est réglementé par le décret du 31 mai 1996 portant règlement de la profession et code des devoirs professionnels. Préalablement à ce décret, la profession était régie par un règlement intérieur et un code des devoirs professionnels adoptés par le conseil supérieur de l'Ordre en 1976.

2. L'organisation de la profession de géomètre-expert

Les instances ordinales

L'Ordre des géomètres-experts est administré par seize conseils régionaux et un conseil supérieur. Le conseil régional est composé de membres de l'Ordre inscrits au tableau de la circonscription et élus par leurs collègues inscrits au même tableau. Le conseil supérieur est composé des présidents des conseils régionaux et de quatre géomètres-experts, en activité ou non, élus par les membres des conseils régionaux, présidents non compris. Le président est élu pour deux ans par le conseil supérieur de l'Ordre et dans son sein.

Les instances syndicales

Les chambres syndicales représentent l'échelon de base de regroupement des géomètres-experts sur une

base départementale. La plupart des départements ont une chambre syndicale, à l'exception des petits départements où la population des géomètres-experts est très faible. Dans ce dernier cas, les chambres syndicales se regroupent. À titre d'exemple, les départements de la Drôme et de l'Ardèche ont constitué une seule chambre. Il en est de même des deux départements de Corse qui ne forment qu'une unique chambre syndicale. Ces regroupements ne peuvent être opérés qu'au sein d'une même région ordinaire.

La fédération régionale représente la structure de coordination des chambres syndicales départementales. Les fédérations régionales sont constituées à l'intérieur de chacune des seize circonscriptions territoriales de l'Ordre. Chacune d'entre elles regroupe l'ensemble des présidents de chambres syndicales départementales, un certain nombre d'autres membres issus des chambres en fonction de l'importance numérique de leurs membres, le président du conseil régional de l'Ordre, ainsi que d'autres membres du conseil régional également membres de chambres syndicales.

Les fédérations régionales sont regroupées au sein de la fédération nationale dont le comité directeur est composé des seize présidents des fédérations régionales et de deux membres de droit issus de l'Ordre, dont le président du conseil supérieur.

3. L'évolution de l'activité

La profession de géomètres-experts connaît une baisse continue ou, au mieux, une stagnation de ses effectifs et de son activité.

Selon les résultats statistiques fournis par le conseil supérieur de l'Ordre, l'évolution de l'activité depuis 1994 est la suivante :

Années	Nombre de cabinets	Nombre de géomètres-experts	Nombre de salariés	CA en milliers de francs
1994	1 675	2 020	8 500	3 129 000
1995	1 650	1 986	8 300	3 050 000
1996	1 607	1 939	8 500	3 000 000
1997	1 567	1 898	8 400	3 000 000
1998	1 542	1 881	8 900	3 600 000
1999*	1 578	1 929		

** à partir de 1999, incorporation des géomètres-experts des Dom.*

Les cabinets de géomètres-experts sont majoritairement de petite taille. En 1997, le nombre moyen de

salariés par cabinet était de 5,4. La majorité des cabinets (70 %) comptaient 6 salariés au maximum. Fin 1999, 64 % des cabinets exerçaient en indépendants. En 1998, le chiffre d'affaires du cabinet moyen s'élevait à 1 706 400 F.

Les cabinets de géomètres-experts réalisent la plus grande part de leur chiffre d'affaires avec la topographie, le foncier et l'aménagement rural. Les parts respectives de ces trois catégories d'activités sont restées à peu près stables entre 1994 et 1998 (en %) :

Activités	1994	1995	1996	1997	1998
Topographie	29,7	28,3	27,7	28,0	27,3
Foncier	27,8	27,4	28,0	28,0	27,8
Aménagement rural	11,1	11,9	12,0	12,0	10,2
Sous-total	68,6	67,6	67,7	68,0	65,3

Les autres activités sont l'urbanisme, la copropriété, l'ingénierie, l'expertise, la gestion, l'information géographique.

La répartition de l'activité par donneurs d'ordre fait apparaître une part importante et stable de la commande publique (44,4 % en 1995 et 42,4 % en 1998), les deux autres postes significatifs étant représentés par les particuliers (de l'ordre de 23 %) et les professionnels (11,3 % en 1995 et 13,4 % en 1998).

B. - LES FAITS

1. Le conseil supérieur de l'Ordre des géomètres-experts

a) Le conseil supérieur a diffusé, le 25 août 1995, une note, datée de juillet 1995, *"relative aux conditions de dévolution des travaux topographiques à incidence foncière"*

Cette note était destinée aux membres du conseil supérieur, du comité directeur et aux présidents de chambres départementales. Il est précisé que les présidents des conseils régionaux sont membres de droit du conseil supérieur.

La lettre du 25 août, qui accompagne la note de juillet, est ainsi rédigée : *" J'ai l'honneur de vous faire parvenir sous ce pli une note de synthèse sur les conditions de dévolution des travaux topographiques à incidence foncière.*

Il m'est en effet signalé de temps à autre des difficultés d'application de la loi du 7 mai 1946, notamment pour les travaux des collectivités locales.

Vous pouvez ainsi utiliser tout ou partie de l'argumentation que contient cette note pour effectuer des démarches qui vous paraîtront opportunes à l'égard des élus et des services publics responsables de l'élaboration des cahiers des charges et de l'examen des offres".

La note de synthèse dont il est fait mention est libellée comme suit :

" La loi n° 96-942 du 7 mai 1946, instituant l'Ordre des géomètres-experts, modifiée par la loi n° 85-704 du 12 juillet 1985, par la loi n° 85-1408 du 30 décembre 1985, par la loi n° 87-998 du 15 décembre 1987 et par la loi n° 94-259 du 28 juin 1994, stipule dans son article 1^{er} que le géomètre-expert est un technicien exerçant une profession libérale qui, en son propre nom et sous sa responsabilité personnelle, réalise les études et les travaux topographiques qui fixent les limites des biens fonciers...

A ce titre, le géomètre-expert lève et dresse, à toutes échelles et sous quelque forme que ce soit, les plans et documents topographiques concernant la définition des droits attachés à la propriété foncière, tels que les plans de division, de partage, de vente et d'échange des biens fonciers, les plans de bornage ou de délimitation de la propriété foncière... L'article 2 de la loi du 7 mai 1946 stipule que peuvent seuls effectuer les travaux prévus au 1^o de l'article 1^{er} les géomètres-experts inscrits à l'Ordre...

Les géomètres-experts sont donc seuls habilités à effectuer les études et les travaux topographiques qui participent à la délimitation des biens fonciers (cf. rapport de messieurs Malinvaud et Gaudemet, professeurs de droit public).

Par voie de conséquence, les maîtres d'ouvrage publics ne peuvent confier ces travaux, quel que soit le mode de dévolution (simple lettre de commande, consultation ou appel d'offres), qu'aux seuls géomètres-experts inscrits au tableau de l'Ordre.

Toutefois, ce monopole n'est pas opposable aux services publics pour l'exécution des travaux qui leur incombent. Les services techniques relevant de l'État ou des collectivités territoriales peuvent procéder à toute division ou partage dans le cadre des opérations d'aménagement de biens fonciers leur appartenant et utilisés pour l'édification de réseaux ou d'équipements collectifs qui n'impliquent pas transfert de propriété ou modification du statut du bien foncier.

Au regard des particuliers, en revanche, la consistance d'un bien foncier ou la définition de droits attachés à la propriété foncière ne peut être garantie que par un géomètre-expert. Toutefois, d'une façon générale et au-delà des principes décrits ci-dessus, il paraît souhaitable de recourir à un géomètre-expert chaque fois qu'une contestation semble pouvoir s'élever quant à la consistance d'un bien foncier ou à la définition des droits attachés à la propriété foncière (réponse du ministre de l'intérieur à une question parlementaire - JO du 17 février 1992).

Ainsi, d'une manière générale, seuls les travaux topographiques sans incidence foncière peuvent être effectués par des services publics ou par des praticiens de la topographie.

Mais les donneurs d'ordres devront soigneusement individualiser les travaux à incidence foncière et organiser en tant que de besoin une procédure spécifique, habilitant les seuls géomètres-experts à présenter des offres.

En outre, l'attention des maîtres d'ouvrage, et notamment des collectivités territoriales, peut être attirée sur le fait que des travaux topographiques réalisés dans le cadre d'études techniques préliminaires, de l'élaboration d'avant-projets d'infrastructures de voirie ou d'implantation de réseaux, débouchent, assez fréquemment, sur des travaux qui affectent les limites de propriétés et qui impliqueront obligatoirement l'intervention de géomètres-experts.

Or, un géomètre-expert, dans le cadre de sa responsabilité personnelle, ne peut établir les droits fonciers que sur des documents et travaux réalisés par ses soins, ou par un géomètre-expert inscrit à l'Ordre. Il sera donc contraint de réaliser à nouveau une partie du travail déjà effectué puisque, dans le domaine de sa compétence exclusive, le géomètre-expert ne peut avoir recours à aucune sous-traitance, même auprès d'un confrère (réponse du ministre de l'équipement, du logement et des transports à une question parlementaire - JO du 21 décembre 1992)".

b) Par lettre du 30 septembre 1999, le président du conseil supérieur s'est adressé à la communauté urbaine de Bordeaux, au sujet du marché des prestations foncières, topographiques et géomatiques de 1999, dans les termes suivants :

"Certains confrères de Gironde ont appelé mon attention sur les difficultés que pouvait générer la formulation du règlement particulier d'appel d'offres pour le marché à bons de commande relatif à des "prestations foncières, topographiques et géomatiques" qui a fait l'objet d'une publication au BOAMP (...).

La publication au BOAMP ne fait pas figurer parmi les justifications à produire quant aux qualités et capacités des candidats l'attestation d'inscription à l'Ordre des géomètres-experts. Or, le règlement particulier d'appel d'offres, dans sa partie 2 - conditions de la consultation précise :

2. Conditions de la consultation

2.1. Le présent appel d'offres est lancé sans variante. Il comprend 3 parties indissociables :

- partie 1 : plans et documents topographiques incluant la définition de droits attachés à la propriété foncière.

- partie 2 : plans et traitements topographiques ne nécessitant pas un traitement des limites de propriétés.

- partie 3 : travaux sur les données géoréférencées.

Toute offre incomplète sera jugée irrecevable.

Il est soumis aux dispositions des articles 273, 295 à 298 du code des marchés publics.

Le marché sera de type à commandes. Il comporte un montant minimum annuel qui s'élève à 1 800 000 F TTC, et un maximum annuel de 5 000 000 F TTC".

(...)

La partie 3 - Présentation des offres - comporte à l'article 3.3 : les références d'entreprise, un paragraphe b) ainsi libellé :

pour les prestations foncières :

une attestation de l'inscription au tableau de l'Ordre des géomètres-experts de lui-même, ou d'un des membres du groupement, ou le sous-traitant désigné,

une attestation de l'agrément par la direction générale des impôts pour la réalisation des travaux de rénovation du cadastre et des documents d'arpentage le concernant ou concernant l'un des membres du groupement, ou le sous-traitant désigné".

Une telle formulation est contradictoire avec les textes législatifs et réglementaires qui régissent la profession de géomètre-expert et qui déterminent le cadre juridique de la définition des droits attachés à la propriété foncière [... suit le rappel de la loi de 1946 et du décret de 1996].

Dans le cas particulier de la consultation que vous avez lancée et pour laquelle les offres doivent être remises le lundi 4 octobre à 16 heures - dernier délai - il y a une distinction entre trois types de travaux mais il n'y a pas d'allotissement puisque le RPAO indique que l'ensemble est indissociable et que toute offre incomplète sera jugée irrecevable. De ce fait, le marché ne peut être conclu qu'avec un géomètre-expert ou un groupement de géomètres-experts en raison du monopole confié à notre profession. Pour ce qui concerne les prestations foncières (partie 1), aucune sous-traitance n'est possible. Par contre, pour les parties 2 et 3, le géomètre-expert ou le groupement de géomètres-experts retenu peut proposer à votre agrément le ou les sous-traitants dont la collaboration pourrait être utile".

2. La circonscription de Lyon

a) Le directeur du service des marchés publics au sein du Conseil général du Rhône a déclaré, le 11 décembre 1996 : "Il y a eu deux réunions, au Conseil général, avec les représentants de la profession,

la première le 22 mars 1995, avec M. Perraud, président de la chambre syndicale et M. Gillet, membre de la même chambre ; cette première réunion a été organisée suite à une réflexion interne au Conseil général pour adopter une procédure adaptée aux besoins. Les géomètres-experts ont exposé leurs souhaits de voir être maintenu le système des bons de commande en cours en 1993 ; le souci du Conseil général était de donner les outils administratifs les plus simples pour ce type de prestations. M. Perraud est venu, le 16 mai 1995, pour me rencontrer et émettre des souhaits spécifiques pour l'avenir : appel d'offres restreint, réservé à des géomètres-experts...".

Des notes manuscrites, prises au cours des réunions du 22 mars et du 16 mai 1995 organisées par le Conseil général du Rhône, montrent que les représentants de la chambre syndicale des géomètres-experts du Rhône ont demandé que les marchés de prestations topographiques soient réservés aux géomètres-experts du département du Rhône.

b) Le chef du service des marchés de la communauté urbaine de Lyon a fait, le 30 octobre 1996, la déclaration suivante : *"Concernant les marchés de prestations topographiques passés par la communauté urbaine de Lyon, il y a eu un appel d'offres en 1996 pour dix marchés dits "de réalisation de prestations topographiques et foncières" : ces marchés correspondent à une division géographique en dix secteurs de la communauté urbaine ; par exemple, le lot 1 comprend Lyon (1^{er}, 2^e, 5^e, 9^e arrondissements) et le lot 2 comprend Lyon (3^e, 6^e, 7^e, 8^e arrondissements) et l'ensemble de la ville de Villeurbanne. Ces marchés ont été confiés comme des "marchés à bons de commande" passés pour une année et renouvelables deux fois une année par tacite reconduction : ils ne comprennent aucun engagement de montant ni minimum ni maximum. Pour l'élaboration des avis d'appels d'offres, le président du Conseil régional de Lyon de l'Ordre des géomètres-experts nous a envoyé une lettre datée du 22/05/1996 par laquelle il nous recommandait dans toute consultation d'écarter toutes les personnes et sociétés qui ne seraient pas géomètres-experts inscrits au tableau de l'Ordre, ce qui nous avait déjà été indiqué oralement avant la date de l'appel d'offres. En pratique, nous avons ouvert l'appel d'offres à des sociétés de topographie à condition qu'elles soient en groupement avec un cabinet de géomètre-expert.*

Lors de l'appel d'offres précédent (1993) pour les mêmes marchés et selon les mêmes modalités de fractionnement nous avons suivi les mêmes principes : les sociétés de topographie étaient admises à présenter leur candidature si elles étaient en groupement avec un géomètre-expert, mais l'avis d'appel d'offres (paru au BOAMP du 25/07/1992) prévoyait également pour les sociétés de topographie la possibilité de sous-traiter à des cabinets de géomètres-experts les travaux fonciers. En 1996, il y a eu des candidatures de sociétés de topographie en groupement avec des géomètres-experts mais leurs offres n'ont pas été retenues ; en 1993, de la même manière, les offres de sociétés de topographie n'ont pas été retenues à l'exception de "SGEE" groupée avec le cabinet Koutchouk.

Il y a eu également un marché en juillet 1995 passé pour les récolements numérisés du réseau d'assainissement : 2 lots géographiques ont été attribués exclusivement à des géomètres-experts ; l'avis d'appel d'offres restreint prévoyait expressément une inscription obligatoire à l'Ordre des géomètres-experts bien qu'il concernât des prestations de topographie pour l'essentiel ; le lot 3 concernait des recollements de galeries souterraines exigeant une implication foncière (servitudes) et qui présente une grande spécificité comparé aux autres marchés".

La lettre adressée par le conseil régional de l'Ordre des géomètres-experts de Lyon le 22 mai 1996, dont fait état le chef du service des marchés de la Courly, précisait :

"Je vous informe qu'il n'est pas possible de confier un marché de travaux de prestations topographiques qui aurait, tôt ou tard, une destination foncière, à des non géomètres-experts. Je vous adresse ci-joint copie de la note qui a été rédigée, en juillet 1995, par le conseil supérieur de l'Ordre des géomètres-experts, à propos de la dévolution des travaux topographiques à incidence foncière. Je vous demande de bien vouloir écarter de toute consultation toutes les personnes ou les sociétés, qui ne seraient pas géomètres-experts inscrits au tableau de l'Ordre. Je vous rappelle qu'il est, par contre, possible de mettre les géomètres-experts en concurrence".

Cette lettre était accompagnée de la note de juillet 1995 rédigée par le conseil supérieur de l'Ordre des géomètres-experts mentionnée au I-B-1-a de la présente décision.

c) Le directeur des routes, des transports et du patrimoine au Conseil général de l'Ardèche a fait, le 23 octobre 1996, la déclaration suivante : *"En matière de marchés de travaux topographiques, le département de l'Ardèche jusqu'en 1995 procédait exclusivement par lettres de commandes et règlements sur factures dans la limite du seuil des 300 000 F prévu par le CMP ; étant entendu que cette vision était locale puisque les donneurs d'ordre (commandes à l'entreprise) étaient les ingénieurs subdivisionnaires de la DDE à compétence territoriale. A partir de l'année 1995, le département, en application de la convention de mise à disposition des services de l'État, s'est doté de services techniques apportant la possibilité d'une vision comptable plus globale. Un système de marchés départementaux a été instauré dans de nombreux domaines dont celui des travaux topographiques ; de la sorte, trois marchés ont été passés depuis lors : deux par appels d'offres restreint, un marché négocié".*

A l'occasion des consultations effectuées pour ces trois marchés, nous avons reçu un courrier du conseil régional de Lyon des géomètres-experts qui nous invitait à "écarter de la consultation toutes les personnes ou les sociétés qui ne seraient pas géomètres-experts inscrits au tableau de l'Ordre". (...)".

L'avis d'appel d'offres à la concurrence du 6 juillet 1995, relatif à la réalisation des prestations topographiques et foncières sur le réseau routier départemental, ne mentionne pas parmi les justificatifs à produire par les candidats la qualité de géomètre-expert.

Le procès-verbal d'ouverture des candidatures, daté du 7 août 1995, recense les candidatures de dix entreprises. Parmi elles, deux sont éliminées : l'une, en raison de l'absence de déclaration du candidat et la seconde, pour absence d'attestations sociales. En revanche, la commission ajoute une entreprise non candidate, celle de M. Bourguignon, président du conseil régional de l'Ordre des géomètres-experts de Lyon, qui possède un cabinet secondaire à Peyraud dans l'Ardèche. Pour le lot Nord, c'est la proposition de M. Bourguignon, moins-disant, qui a été retenue par la commission d'appel d'offres qui s'est réunie le 9 octobre 1995. Le motif invoqué est *"le nombre restreint de candidats sélectionnés"*, alors que l'avis d'appel à la concurrence limitait à douze le nombre limite de candidats admis à présenter une offre. Dix candidatures étaient parvenues et huit avaient été retenues.

Entre la commission d'ouverture des candidatures du 7 août et la commission d'ouverture des plis du 9 octobre, le conseil régional de l'Ordre des géomètres-experts de Lyon a adressé le courrier du 22 septembre 1995, dont fait état le représentant du Conseil général dans sa déclaration du 23 octobre 1996 et qui était rédigé dans les termes suivants : *"Mon attention a été attirée par la consultation que vous avez lancée concernant les prestations topographiques pour le réseau routier départemental.*

J'ai l'honneur de vous informer qu'il n'est pas possible de confier un marché de travaux de prestations topographiques qui aurait, tôt ou tard, une destination foncière, à des non géomètres-experts.

Je vous adresse ci-joint copie de la note qui a été rédigée en juillet 1995 par le conseil supérieur de l'Ordre des géomètres-experts à propos de la dévolution des travaux topographiques à incidence foncière.

Je vous demande de bien vouloir écarter de la consultation toutes les personnes ou les sociétés qui ne seraient pas géomètres-experts inscrits au tableau de l'Ordre.

Je vous rappelle qu'il est, par contre, possible de mettre les géomètres-experts en concurrence".

Ce courrier était accompagné de la note du conseil supérieur mentionnée au I-B-1-a de la présente décision.

d) En décembre 1997, le Conseil général de la Loire a lancé un avis d'appel public à la concurrence pour des travaux topographiques à réaliser sur le réseau routier départemental.

La responsable du service de la commande publique et des affaires juridiques au Conseil général a expliqué, lors de sa déclaration du 22 octobre 1998, qu'*"il s'agissait de prendre en compte les observations du payeur départemental concernant le dépassement ponctuel du seuil de 300 KF avec un cabinet de géomètres-experts (Favier-Armillon) pour des travaux similaires réglés sur factures en 1997. [...]*

La rédaction de l'avis d'insertion de l'appel d'offres indique notamment l'exigence de " la qualification DPLG en rapport avec toutes les affaires foncières" ; cette exigence découle du règlement de consultation qui avait été élaboré par la direction de la voirie départementale, document à la fois de nature technique et administrative relatif à la mise en concurrence. Au niveau du service de la commande publique, la validation se fait sur les points juridiques et procéduraux et, en aucun cas, sur la technicité requise pour exécuter la prestation. Je tiens à signaler toutefois que les entreprises pouvaient se grouper (cf. avis d'AO et règlement de la consultation) sans que cela exclue, dans notre esprit, d'autres professionnels que les géomètres-experts qui ont seuls la qualité DPLG. D'ailleurs, un groupement composé d'un géomètre-expert et d'un topographe - ATGT et M. Fourgeaud - a postulé pour plusieurs lots et a même été retenu pour le lot n° 4. A la suite de cet appel d'offres, deux lots ont été déclarés infructueux – lots n° 5 et 6 - ce qui a donné lieu à une nouvelle consultation sous forme de marché négocié conformément au vœu de la

CAO et aux dispositions du code des marchés publics ; dans cette nouvelle consultation, nous avons pris soin dans le "règlement de consultation" de préciser que le candidat pouvait se présenter "sous forme d'entreprise unique ou de groupement associant le cas échéant un géomètre et un topographe " et l'avis d'appel public à la concurrence mentionnait également cette dernière possibilité.

A la fin de cette dernière procédure, nous avons reçu une lettre d'un géomètre-expert de Saint-Etienne, M. Seytre Antoine, contestant la validité du groupement géomètre/topographe au regard du décret 96-478 du 31 mai 1996 portant règlement de la profession de géomètre-expert ; une réponse a été envoyée par le Conseil général à M. Seytre faisant état que les travaux à réaliser étaient, pour les 2/3, hors du champ du monopole des géomètres-experts ".

La lettre du 20 juillet 1998 de M. Seytre, géomètre-expert à Saint-Etienne et également vice-président du conseil régional de l'Ordre à Lyon, dont fait état la responsable du Conseil général, était rédigée dans les termes suivants : " J'ai répondu, le 22 juin dernier, à une consultation de vos services pour l'exécution de travaux topographiques, suite à un premier appel d'offres infructueux auquel j'avais participé en février dernier.

Dans le "règlement de la consultation" de juin, page 3, il est écrit :

Forme juridique des candidats : les candidats peuvent se présenter sous forme d'entreprise unique ou en groupement associant, le cas échéant, un géomètre et un topographe, cette association géomètre et topographe ne figurant pas dans la consultation de février dernier.

Je me permets d'attirer votre attention sur le décret 96-478 du 31 mai 1996 du Conseil d'État, portant règlement de la profession de géomètre-expert et code des devoirs professionnels dans lequel, en son article 50 est mentionné :

Art. 50 - Le géomètre-expert ne peut prendre ni donner en sous-traitance les travaux mentionnés au 1° de l'article de la loi du 7 mai 1946 modifiée susvisée. La co-traitance n'est admise pour ces travaux qu'entre membres de l'Ordre.

Les travaux, objets de la consultation concernant entre autres des travaux de nature foncière, le groupement d'un géomètre et d'un topographe n'est donc pas possible.

Pour que la consultation ne s'avère pas entachée d'une faute juridique, pouvez-vous me faire connaître la suite que vous envisagez de donner à cette affaire".

Le président du Conseil général a répondu le 20 août 1998 : " Par courrier du 20 juillet dernier, vous attirez mon attention sur le décret du 31 mai 1996 relatif à la profession de géomètre-expert et à l'interdiction de co-traitance avec une personne n'ayant pas la qualité de géomètre-expert (art. 50 du décret).

Le règlement de consultation du marché cité en objet prévoyait, à l'article 2.2.1, une possibilité de groupement "le cas échéant" avec un topographe. Cette faculté se justifiait par la nature des travaux. En effet, les deux tiers des travaux topographiques étaient hors champ d'application de l'article 1^{er} de la loi du 7 mai 1946 et de l'article 50 du décret mentionné.

De plus, l'article 2 de la loi du 7 mai 1946 stipule : peuvent seuls effectuer les travaux prévus au 1^o les géomètres-experts inscrits à l'ordre conformément aux articles 3 et 26.

Toutefois, ces dispositions ne sont pas opposables aux services publics pour l'exécution des travaux qui leur incombent.

En conséquence, eu égard au principe de libre concurrence et s'agissant de relevés topographiques simples, le département de la Loire ne pouvait pas réduire l'accès de la consultation aux seuls géomètres-experts. C'est pourquoi, à la demande de M. le Préfet de la Loire, la rédaction du règlement de consultation initial a été reprise lors du lancement de la consultation négociée conformément au principe énoncé".

e) Société d'équipement du département de la Loire (SEDL)

Le directeur de la Société d'équipement du département de la Loire (SEDL) a déclaré, le 22 octobre 1996 : " La SEDL est une société d'économie mixte, créée en 1957, qui a pour objet d'aménager et d'équiper le département de la Loire sur le plan public ou privé.

En ce qui concerne les marchés passés par la SEDL, ils proviennent à 85 % de commandes publiques et à 16 % de commandes privées : les principaux clients sont le département de la Loire et la région Rhône-Alpes, les villes de Roanne, Andrézieux-Bonhôteon, etc.

Concernant les marchés de travaux topographiques : le total des commandes oscille, chaque année, entre 0,5 millions de francs et 1 million de francs TTC. Il faut savoir que ces marchés sont essentiellement passés sous forme de lettres de commande car ce type de marché n'a jamais atteint les seuils prévus par le code des marchés publics notamment. Nous avons systématiquement fait intervenir les bureaux locaux pour des raisons liées à une connaissance de la structure foncière et des propriétaires à titre individuel. Cependant, j'ai pu noter, depuis un an, une certaine crispation des intervenants locaux - géomètres-experts inscrits à l'Ordre - autour de la notion de concurrence entre les différents professionnels susceptibles d'opérer en matière de travaux topographiques. Nous avons été sollicités par téléphone par le cabinet Decertaines (de Saint-Etienne), à la fin de l'année 1995, à propos de l'aménagement de la zone d'activité des Murons à Andrézieux - Bonhôteon et des problèmes que pouvait générer l'intervention d'un topographe - non géomètre-expert - sur une opération de ce type.

En mai 1996, nous avons reçu une lettre du conseil régional de l'Ordre des géomètres-experts de Lyon qui demandait "de bien vouloir écarter de toute consultation toutes les personnes ou les sociétés qui ne seraient pas géomètres-experts inscrits au tableau de l'Ordre" ; cette lettre était accompagnée d'une "note

relative aux conditions de dévolution des travaux topographiques à incidence foncière" émanant de l'Ordre des géomètres-experts et datée de juillet 1995".

Nous nous en tenons à notre pratique de répartition des commandes sur le plan essentiellement local, sauf dans le cas où celles-ci atteindraient un montant relevant des pratiques de consultations définies par le code des marchés publics".

3. La circonscription de Montpellier

a) Le directeur départemental de l'équipement des Pyrénées Orientales a déclaré, le 6 décembre 1996 : *"Concernant le marché de travaux topographiques pour la RN 116 entre Le Soler Est et Saint Feliu d'Avall-Est : il s'agissait d'un marché passé par appel d'offres ouvert - marché à bons de commandes - nous avons exigé la présence d'un géomètre-expert soit seul, soit en groupement solidaire, soit avec des sous-traitants mais à la condition qu'il y ait un géomètre-expert. Pour ce genre de marché c'est une pratique courante du service pour les raisons suivantes [...]"*

Nous avons, à l'occasion de la dévolution de ce marché au cabinet de géomètre-expert Puech associé au cabinet de topographie Jover, sous-traitant qui étaient moins et mieux disants, fait l'objet de courriers du conseil régional de l'Ordre des géomètres-experts : le premier, le 18 juillet 1995. M. Radier, président régional de l'Ordre, insinue que ce marché serait passé en infraction à la loi du 7 mai 1946 car un géomètre-expert ne peut proposer ses services en participation avec une personne non membre de l'Ordre ; il ne peut sous-traiter les travaux qu'il a acceptés. Je l'ai détrompé, par lettre du 26 juillet 1995, en disant que les travaux définis par la loi du 7 mai 1946 étaient confiés en l'espèce à un géomètre-expert et que les autres travaux ne ressortaient pas de ce monopole.

M. Radier nous a répondu, par lettre du 21 septembre 1995, en invoquant une prétendue volonté du législateur produisant à l'appui de sa thèse une réponse ministérielle ; cela n'emporta pas ma conviction et après consultation de la Direction départementale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes locale, je lui ai répondu par lettre du 13 octobre 1995 qu'en conséquence, cette procédure étant réglementaire, il n'y avait aucune raison d'en changer. A ma connaissance, le préfet de région saisi par M. Radier a répondu dans le même sens.

Les travaux réalisés par les cabinets Puech et Jover se déroulent dans de bonnes conditions. Les lettres que je vous donne en communication expliquent la répartition des tâches : expert/non expert".

b) Le responsable de la division topographie de la SNCF a déclaré le 13 septembre 1996 : *"La division topographie de la SNCF a en charge le suivi de tous les travaux topographiques liés à l'étude et à la construction de lignes nouvelles TGV.*

Les grands projets TGV réalisés ou en cours de réalisation sont :

- le TGV Méditerranée (plan au 1/1000^e en 1994)
- le TGV Languedoc-Roussillon (trois lots de plans au 1/1000^e en 1996)
- le TGV-Est (avis de consultation au JOCE en mai 1996)
- le TGV Rhin-Rhône (plans au 1/5000^e : APS)

Pour les besoins des études APS [avant-projet sommaire] : la SNCF fait réaliser des plans topographiques au 1/5000^e par méthode photogrammétrique ; elle utilise la procédure de l'appel d'offres restreint pour sélectionner les entreprises de photogrammétrie ; il s'agit de cabinets de géomètres-experts et des topographes qui sont équipés d'appareils de restitution photogrammétrique. Par exemple, pour l'APS concernant la liaison TGV Rhin-Rhône, nous avons sélectionné treize cabinets pour cinq lots : sur ces treize cabinets, six n'étaient pas inscrits à l'Ordre des géomètres-experts ; quatre lots ont été attribués à des cabinets membres de l'Ordre des géomètres-experts (Cleyet ; Régnier-Leveille ; Rollin ; Carbiener) et un lot a été attribué à un cabinet de topographie (SEPTA). Pour ce type de travaux, toutes les entreprises aptes à les accomplir peuvent être sélectionnées, le seul critère d'attribution des lots étant l'offre la plus avantageuse pour aboutir à une dépense globale la moins élevée possible pour l'ensemble du marché ; la SNCF ne réalise jamais elle-même ces travaux, n'étant pas équipée d'appareils de restitution.

Concernant les plans au 1/1000^e : à ce niveau il s'agit d'avant-projets détaillés (APD) pour lesquels nous sommes obligés de faire appel à des cabinets de géomètres-experts régulièrement inscrits à l'Ordre des géomètres-experts. Nous ne procédions pas de la même manière avant 1995 puisque nous sélectionnions également des cabinets de topographie pour le même type de travaux ; en effet, avant 1995, les plans parcellaires étaient réalisés par des géomètres-experts et depuis cette date la SNCF a informatisé les enquêtes parcellaires et réalise par elle-même ses plans parcellaires par adaptation cadastrale sur le levé photogrammétrique au 1/1000^e, ce que nous sommes autorisés à faire par l'article 2 de la loi du 7 mai 1946. Il faut savoir que les plans parcellaires sont directement utilisés pour le bornage des emprises et relèvent donc du monopole confié aux géomètres-experts.

Il faut signaler que l'Ordre des géomètres-experts a clairement manifesté auprès de la SNCF sa volonté de voir réserver ce type de travaux à ses propres membres en exigeant que les plans topographiques préalables à une délimitation foncière devront obligatoirement être dressés par des géomètres-experts, pour pouvoir réaliser les bornages.

Face à ces recommandations de l'Ordre des géomètres-experts et afin d'éviter que nous soyons obligés de recommencer les plans pouvant servir au bornage des emprises, nous réservons désormais l'établissement des plans au 1/1000^e à des cabinets de géomètres-experts inscrits à l'Ordre (cf. appel d'offres pour le TGV-Est : avis de consultation de mai 1996). Il est à noter que de nombreux cabinets de géomètres-experts ont répondu à cet avis de consultation de mai 1996, en envisageant la sous-traitance

de la photogrammétrie à des photogrammètres non inscrits à l'Ordre des géomètres-experts".

En réponse à un courrier du 5 janvier 1995 du conseil régional de l'Ordre, la SNCF a répondu par télécopie du 10 janvier 1995 : " Les plans commandés par la SNCF pour le projet Méditerranée sont des plans 1/1000^e exécutés par procédé photogrammétrique complétés par des levés terrestres à l'échelle 1/100^e. Ces plans sont utilisés pour les études d'Avant Projet Détaillé - études hydrauliques, études de rétablissement routiers et, en conséquence, ne sont pas des plans à incidence foncière et ils peuvent être réalisés par des entreprises de photogrammétrie ou de topographie non inscrites à l'Ordre des géomètres-experts.

Pour ce qui concerne les opérations foncières de la ligne TGV, elles se dérouleront de la façon suivante [...]

Les bornages sont tous réalisés par des géomètres-experts inscrits à l'Ordre.

Pour terminer, je vous rappelle l'article 2 de la loi n° 46-942 du 7 mai 1946 : Toutefois, ces dispositions ne sont pas opposables aux services publics pour l'exécution des travaux qui leurs incombent "

En réponse à un courrier du conseil régional de l'Ordre, le préfet de l'Hérault a écrit, le 6 février 1995 : " Suite à votre courrier du 5 janvier 1995 dénonçant les conditions dans lesquelles la SNCF aurait attribué des lots d'appel d'offres topographiques pour le TGV Méditerranée, je n'ai pas manqué de faire procéder à une étude attentive de cette affaire.

S'il est vrai que des textes législatifs, régissent la profession de géomètre-expert et que la réalisation de plans topographiques à incidence foncière relève de l'unique compétence des professionnels inscrits à l'Ordre des géomètres-experts, je puis vous assurer que, dans le cadre du TGV Méditerranée, les plans jusqu'alors élaborés n'ont aucune incidence foncière.

Le directeur de la ligne nouvelle vient de vous le confirmer dans un courrier du 1^{er} février où le maître d'ouvrage vous explique également comment seront exécutés les plans afférents aux opérations foncières qui interviendront ultérieurement.

Je ne doute pas que les précisions apportées par la SNCF sur l'exécution des travaux topographiques et topographiques soient de nature à apaiser les inquiétudes de l'Ordre régional des géomètres-experts "

Dans une lettre du 3 mars 1995, le conseil régional a écrit à la SNCF : "Nous accusons réception de votre réponse à notre courrier en date du 5 janvier dernier dans laquelle vous nous affirmez que l'ensemble des plans exécutés actuellement sur le dossier n° 940434A n'ont aucune incidence foncière.

Nous restons très sceptiques sur votre affirmation, car l'étude de n'importe quel projet sur des propriétés privées entraîne obligatoirement à un moment donné une modification parcellaire et a donc une incidence foncière.

*Le conseil régional du Languedoc-Roussillon sera très attentif aux documents mettant en cause des limites parcellaires et, dans le respect de la loi, oeuvrera pour que soient garantis les droits de la propriété privée des citoyens : en particulier, les bornages des propriétés réalisés par les géomètres-experts devront **obligatoirement** être au préalable définis sur les plans topographiques dressés par des géomètres-experts inscrits au tableau de l'Ordre.*

Nous pensons qu'il aurait été beaucoup plus judicieux d'établir, dès le départ, des plans qui puissent ensuite servir de plans parcellaires et permettre d'arrêter un tracé définitif, mais si vous préférez devoir faire appel dans un deuxième temps à un géomètre-expert pour établir les plans définitifs, nous ne pouvons nous y opposer".

Cette dernière lettre transmise par la SNCF comporte la mention manuscrite de la SNCF suivante : "*Quels intérêts cachent une telle hargne*".

4. La circonscription de Marseille

La collectivité territoriale de Corse a passé en 1996 un marché de travaux topographiques par levés terrestres pour la Haute-Corse.

Le procès-verbal de la commission d'appel d'offres du 21 mai 1996 montre que, pour les quatre lots, six entreprises avaient soumissionné. Deux entreprises ont été éliminées, l'une pour ne pas avoir rempli correctement le bordereau de prix, l'autre pour ne pas avoir envoyé les sous-détails de prix unitaires. Restaient en compétition quatre entreprises, parmi lesquelles le cabinet Mérigaud apparaît le moins-disant sur les quatre lots. La commission a décidé de lui attribuer les quatre lots.

Par lettre du 3 juin 1996, le conseil régional de Marseille a écrit au directeur des routes : "*Mes confrères de Corse m'informent qu'un géomètre continental, M. Mérigaud, dont le cabinet est situé à Mallemort-sur-Corrèze (19360), a postulé à l'appel d'offres que vous avez lancé concernant quatre marchés à commandes, correspondant chacun à la totalité des travaux de topographie d'une route nationale sur l'ensemble de la Haute-Corse et ceci pour une durée de trois ans.*

Le règlement intérieur de l'Ordre envisage, sous certaines conditions bien précises et après accord du conseil régional, qu'un géomètre-expert ouvre un bureau secondaire afin de travailler, de manière continue, loin de son cabinet principal. Chaque géomètre-expert est limité dans le nombre d'ouvertures de bureaux secondaires : or, M. Mérigaud a atteint le quota en la matière.

En outre, il ne peut être envisagé, de sa part, l'ouverture d'un bureau de chantier qui, lui également, doit obtenir l'agrément du conseil régional. En effet, ce bureau ne peut être accordé que pour "la mise en œuvre d'un chantier particulier et temporaire. Il est situé à proximité du chantier". La nature même des

travaux, objet de l'appel d'offres, ne peut justifier un bureau de chantier géographiquement proche de la totalité des chantiers demandés. De plus, sa durée ne peut excéder une année ; or, le marché est prévu pour trois ans [...].

Un marché de cette importance peut difficilement être attribué à un cabinet installé hors de l'île, pour une simple question de qualité du service rendu.

Mes confrères de Corse sont des géomètres-experts compétents, capables de gérer de tels marchés, en y apportant la meilleure qualité, comme ils l'ont toujours fait dans des situations similaires".

Dans le cadre d'un échange de courriers dû à l'intervention du président du conseil régional de l'Ordre de Marseille, M. Mérigaud a précisé, le 12 juin 1999 : "*Lors de notre conversation téléphonique de ce jour, vous avez émis des doutes quant à la satisfaction que nous aurions donnée au département de la Haute-Corse pour la réalisation en 1992 de prestations topographiques sur différentes routes départementales.*

Afin de dissiper tout malentendu sur des propos qui ont pu vous être rapportés, je me permets de joindre à la présente, le certificat de capacité qui m'a été délivré pour ces travaux, certificat qui a été établi en février 1993, c'est-à-dire après que nos plans et fichiers aient été utilisés, et je dois ajouter que, hors marché, le département nous a confié depuis, quelques petites missions, en particulier, du parcellaire ".

La commission d'appel d'offres est revenue sur sa décision initiale d'attribuer le marché au cabinet Mérigaud. Les trois premiers lots ont été attribués à trois entreprises différentes et l'appel d'offres relatif au dernier lot a été déclaré infructueux. L'attribution des trois premiers lots s'est faite dans les conditions suivantes :

	Lot n° 1 région Sud	Lot n° 2 région Bastia	Lot n° 3 région Centre
Cabinet Mérigaud	256 636,8	256 636,80	269 420,40
Cabinet Medori			521 353,80
Cabinet Pignodel Martini	513 605,25		
Cabinet Barnay		527 022,00	
Différence en valeur absolue	+ 256 968,45	+ 270 385,20	+ 251 933,40
Différence en %	+ 100 %	+ 100 %	+ 93 %

5. La circonscription de Bordeaux

La communauté urbaine de Bordeaux (Cub) a lancé, en 1994, un appel d'offres pour les prestations topographiques. La direction du service "*Achats et marchés*" a expliqué, dans une déclaration du 30 octobre 1998 : "*À partir de 1994, nous avons procédé à un premier appel d'offres car nous avons*

constaté que les commandes hors marché public avaient dépassé le seuil imposant la mise en concurrence ; dans l'avis d'appel d'offres ouvert publié au BOAMP du 9 septembre 1993, il n'était pas exigé de certificat d'inscription à l'Ordre des géomètres-experts, mais cette pièce était exigée dans le RPAO car il faut remarquer qu'une partie des travaux était clairement d'ordre foncier. Ce marché a été attribué à un groupement de géomètres-experts tous installés hors du périmètre de la Cub, il a été reconduit tacitement chaque année jusqu'à son terme, fin 1996. A l'occasion de l'attribution de ce marché plusieurs réclamations ont été adressées à la Cub, notamment celle du GIE Géocub composé de géomètres-experts locaux, mais aucune plainte de la part de topographes. Une nouvelle procédure pour le renouvellement du marché de prestations topographiques précédent a été lancée : une insertion d'avis d'appel d'offres ouvert a été publiée au BOAMP du 25/07/1996 qui fait explicitement référence à une attestation d'inscription à l'Ordre des géomètres-experts ; il s'agissait, une nouvelle fois, d'un marché à bons de commandes et qui comprenait dans le cahier des charges des travaux publics une faible part de travaux purement fonciers ; lors de cette dernière procédure, il y a eu plusieurs interventions de la part de géomètres-experts locaux, MM. Pedezert et Petuaud-Létang, qui contestaient l'attribution du marché à des géomètres-experts extérieurs à la Cub ; une étude a même été demandée par la hiérarchie de la Cub pour savoir s'il était possible d'accéder à la requête de ces géomètres-experts locaux (cf. copies des notes internes de la Cub en annexe) ; cependant, les marchés conclus ont été reconduits jusqu'à leur terme initial avec les titulaires désignés".

Une note du 19 décembre 1996 adressée par le secrétaire général de la Cub au directeur du service "Achats et marchés", précisait au sujet de l'intervention de MM. Pedezert et Petuaud-Létang : "Au titre d'une démarche personnelle, ces géomètres m'ont fait part de leur désarroi suite à l'attribution récente du marché topographique à peu de géomètres installés sur le territoire communautaire.

Ils soutiennent, en particulier, que les levers de plans de plusieurs rues réparties sur l'ensemble du territoire de la Cub, en fonction des études, ne nécessitent pas une procédure d'appel d'offres si aucune commande n'excède 300 000 F pour un cabinet de géomètre par an. Je leur ai promis que nous rechercherions l'avis de la Commission centrale des marchés sur ce point. Vous voudrez bien faire le nécessaire dans ce sens.

D'autre part, le marché de prestations topographiques et géomatiques est reconductible par tacite reconduction. J'ai également convenu que je ferai étudier s'il y a des raisons objectives pour ne pas reconduire ce marché, de notre propre chef, pour 1998.

Je recevrai personnellement Monsieur Pedezert, président régional de l'Ordre, dès que je serai en possession des éléments de réponse, fin janvier si possible".

Dans sa réponse du 13 janvier 1997, le service "Achats et marchés" a exposé les solutions qui permettraient juridiquement de donner satisfaction à MM. Pedezert et Petuaud-Létang : "Comment apporter une réponse en partie positive à MM. Pedezert et Petuaud-Létang ?

1°) Il est juridiquement possible de ne pas reconduire le second marché consacré aux réalisations de prestations topographiques et géomatiques puisqu'une clause prévoit qu'il est conclu pour un an,

reconductible par tacite reconduction.

Bien que le contrat ne mentionne pas de préavis, je pense qu'il faudrait en appliquer un de trois mois au minimum.

Toutefois, si cette dénonciation était envisagée, avec pour objectif de passer un autre contrat pour des prestations de même nature et de mêmes conditions de réalisation, je me pose la question de savoir s'il ne conviendrait pas de la motiver sur des critères objectifs afin d'éviter une réclamation des titulaires actuels qui donnent entière satisfaction, ou une observation des autorités de contrôle.

Une recherche de M. Lajous sur le point de savoir si les titulaires actuels seraient fondés à réclamer me paraîtrait utile car le présent marché a été attribué après appel d'offres à la société jugée la mieux disante.

2°) Lorsque le marché actuel arrivera à échéance et que l'appel d'offres sera relancé, je préconise, ainsi que je l'avais précédemment fait, de prévoir des lots soit en importance, soit géographiques afin de pouvoir intéresser plus de prestataires et maintenir à terme une concurrence favorable à notre administration.

En conclusion, une décision favorable à la requête présentée ne peut s'appuyer sur des éléments réglementaires et juridiques et il apparaît qu'elle comporterait des risques de recours de la part des titulaires actuels mais également des risques d'observations des autorités de contrôles fondées sur le fait que ces actions seraient entreprises pour favoriser un prestataire dont les offres n'ont pas été considérées comme mieux disantes à l'issue d'une procédure de mise en concurrence".

Le marché lié au projet de tramway a donné lieu à un avis d'appel public à la concurrence, le 4 novembre 1997.

Ce marché comprenait deux lots :

- le lot 1 pour les levés de plans de voirie détaillés pour la première phase du tramway ;
- le lot 2 pour les travaux topographiques et photogrammétriques liés à l'ensemble du projet de tramway et à ses opérations connexes.

L'avis d'appel public à la concurrence publié au BOAMP du 4 novembre 1997 stipulait que "*les deux lots seront attribués au même prestataire (cabinet de géomètre-expert ou groupement de géomètres-experts)*".

La commission d'ouverture des plis du 9 janvier 1998 faisait état de la réception de quatre réponses :

- cabinet Darnaud GTA ;

- cabinet Mérigaud ;
- un groupement mené par le cabinet Petuaud-Létang ;
- un groupement mené par le cabinet Alain Dumas.

L'examen des offres fait apparaître que le moins disant sur le lot n° 1 était le cabinet Darnaud, sur le lot n° 2 le cabinet Mérigaud, ce dernier étant également moins disant sur l'ensemble des deux lots.

L'analyse des offres par une sous-commission technique a conduit à retenir, après élimination des cabinets Darnaud et Mérigaud, l'offre du groupement Petuaud-Létang dans lequel figurait M. Pédezert, président du conseil régional de l'Ordre qui était intervenu avec M. Petuaud-Létang en 1996, auprès de la CUB et les géomètres-experts membres originaires du département.

6. La circonscription de Strasbourg

En raison des particularités du cadastre dans les départements du Haut-Rhin, du Bas-Rhin et de la Moselle, une procédure spéciale d'agrément a été mise en place par un arrêté du 20 mai 1950, pris en application de la loi du 31 mars 1884 "*relative au renouvellement et à la conservation du cadastre en Alsace-Lorraine*".

Cet arrêté définit les critères d'attribution de l'agrément : inscription au tableau de l'Ordre, diplôme, connaissance de la réglementation locale. Une commission relevant de l'autorité de la direction générale des impôts délivre les agréments. Cette commission est présidée par le chef du service du cadastre et composée de fonctionnaires du cadastre, du président du conseil supérieur de l'Ordre des géomètres-experts et du président du conseil régional de l'Ordre.

a) Le cas de M. Mérigaud

La loi du 7 mai 1946 instituant l'Ordre des géomètres-experts avait, dans ses articles 26 à 29, introduit des dispositions transitoires permettant à des géomètres-topographes d'obtenir leur inscription au tableau de l'ordre. L'article 30 de la même loi stipulait que ces dispositions transitoires n'étaient pas applicables aux départements du Haut-Rhin, du Bas-Rhin et de la Moselle.

Cet article 30 ayant été abrogé par la loi du 28 juin 1994, M. Mérigaud - qui avait bénéficié des dispositions transitoires exposées ci-dessus - a demandé, par lettre du 2 février 1995, au conseil régional de l'Ordre de Strasbourg de désigner un maître de stage pour obtenir l'agrément spécifique aux départements du Haut-Rhin, du Bas-Rhin et de la Moselle.

Dans sa réponse du 10 février 1995, le président du conseil régional invitait M. Mérigaud à adresser sa demande à la direction des services fiscaux.

Par lettre du 29 mars 1995, la direction des services fiscaux de la Moselle transmettait à M. Mérigaud l'imprimé réglementaire et précisait que, par courrier séparé, elle demandait au président du conseil régional de désigner un maître de stage. Elle lui confirme, par courrier du 23 juin, que la demande avait été effectivement transmise.

Par lettre du 7 juin 1995, le conseil régional répondait à la direction des services fiscaux dans les termes suivants : *"Après examen de cette demande par le conseil régional dans sa séance du 30 mai 1995, je porte à votre connaissance que le conseil régional a émis un avis défavorable, car M. Mérigaud ne satisfait pas aux exigences de l'arrêté du 20 mai 1950, article 2, paragraphe 1, relatif à l'agrément des géomètres-experts privés pour l'exécution des travaux cadastraux dans les départements du Haut-Rhin, du Bas-Rhin et de la Moselle"*.

L'absence d'agrément a été à l'origine du rejet de la candidature de M. Mérigaud à des appels d'offres du Conseil général du Haut-Rhin, du Conseil général de la Moselle et de la communauté urbaine de Strasbourg.

Interrogée sur le fonctionnement de la commission d'agrément et sur la suite qui avait été donnée à la demande d'agrément de M. Mérigaud en 1995, la direction générale des impôts a fourni la réponse suivante : *"Les agréments délivrés au titre de l'arrêté du 20 mai 1950 sont spécifiques aux travaux cadastraux. Ils sont nécessaires dès lors que des documents doivent être incorporés dans la documentation cadastrale, qu'il s'agisse de sa conservation - au travers de documents tels que les documents modificatifs du parcellaire cadastral - ou de sa confection lors de l'établissement de plans neufs par opérations de rénovation ou de remaniement."*

Les agréments sont délivrés en Alsace-Moselle en plusieurs étapes. La première consiste à effectuer, pendant au moins une année, des travaux cadastraux sous la surveillance d'un maître de stage, géomètre-expert lui-même agréé dans ces départements. Ensuite, au vu du rapport de stage et des documents déposés aux services du cadastre, un agrément provisoire peut être délivré. Enfin, une demande d'agrément définitif peut être déposée sous réserve que l'agrément provisoire soit détenu depuis au moins deux années.

La commission d'agrément, telle qu'instituée par l'article 5 de l'arrêté précité, a en charge l'étude des demandes d'agrément pour exécuter des travaux dans les trois départements concernés. L'examen de ces demandes porte sur les seules compétences du requérant, quel que soit le niveau d'agrément souhaité et au vu des pièces et rapports joints à la demande. [...]

En ce qui concerne la demande de M. Claude Mérigaud, dont le bureau est domicilié à Malemort-sur-Corrèze (19), sa demande, présentée en 1995 à la direction des services fiscaux de la Moselle, n'a pas été étudiée lors des commissions qui ont suivi son dépôt.

En effet, la demande d'effectuer sous surveillance des travaux cadastraux nécessite la désignation par le président du conseil régional de l'Ordre des géomètres-experts de la région de Strasbourg d'un géomètre-

expert agréé par le service du cadastre aux fins de contresigner les travaux produits.

La direction des services fiscaux de la Moselle avait sollicité le président du conseil régional de l'Ordre des géomètres-experts à Strasbourg afin qu'un géomètre-expert agréé soit désigné comme tel. En l'absence de cette désignation, la demande ne pouvait être prise en compte et nous être adressée par la direction afin qu'une autorisation temporaire soit délivrée dans l'attente de la décision de la commission d'agrément qui se réunit annuellement.

L'absence de délivrance des agréments cadastraux à M. Claude Mérigaud résulte donc actuellement du caractère incomplet de son dossier, sans considération de ses capacités professionnelles[...].

b) Le département de la Moselle

Par lettre du 27 février 1996, la chambre syndicale des géomètres-experts de Moselle s'adressait au Conseil général dans les termes suivants : "Le département de la Moselle vient d'attribuer la totalité des marchés de travaux de géomètre pour l'arrondissement ouest pour une période de trois ans à des géomètres extérieurs au département, résidant en particulier en Meurthe et Moselle et dans le territoire de Belfort, départements comme nous l'avons prouvé à maintes reprises, qui n'accordent pas la réciprocité.

Cette dévolution, après celle des marchés concernant les voies vertes à un groupement également extérieur (Haute-Marne et Meurthe-et-Moselle), confirme que le seul critère du prix, même anormalement bas voire inférieur au prix de revient, est pris en considération par vos services.

La conjoncture économique difficile nous avait déjà rendu très inquiets depuis quelques mois et cette attribution de marchés va entraîner un manque encore plus grave de travaux de proximité, ce qui provoquera des défaillances d'entreprises et augmentera le chômage.

D'autre part, la situation locale introduit des distorsions en notre défaveur dans la concurrence car :

- nos salaires sont plus élevés que la moyenne nationale, à cause notamment de la proximité des frontières ;

- les charges sociales et les congés payés sont plus élevés également ;

- l'application plus ou moins stricte des règles de la conservation des documents cadastraux et du Livre foncier peut faire varier les prix dans des proportions importantes.

J'ai souhaité, ainsi que je l'ai indiqué à Monsieur Fourny, directeur de service, être reçu par vous afin de vous fournir toutes preuves et justifications qui vous paraîtront nécessaires.

Les membres de la chambre syndicale, dans leur unanimité, souhaitent ardemment être compris et continuer à oeuvrer pour le dynamisme économique du département ".

Par lettre du 24 juin 1996, la chambre syndicale a écrit de nouveau au Conseil général : "Permettez-moi d'insister auprès de vous pour vous rappeler l'origine de notre différence d'appréciation en ce qui concerne les choix de la commission d'appel d'offres.

Vous n'êtes pas sans savoir que les documents cadastraux, dans notre département, sont en même temps "annexes" du Livre foncier et donc portant présomption du droit de propriété, ce qui est une exclusivité des départements d'Alsace-Moselle et justifie l'existence d'un "agrément".

Cet agrément n'a pas été institué dans un but protectionniste, notion qui n'existait pas à l'époque de sa création, et un géomètre-expert, membre de l'Ordre obtient en général cet agrément sans difficulté.

Les documents cadastraux servent de "conservatoire" de la propriété foncière en Moselle, puisqu'ils sont établis par voie de lever numérique après abornement contradictoire des propriétés et qu'ils sont publiés et soumis à enquête publique. Les règles de l'art que nous appliquons permettent d'assurer la qualité et la bonne conservation des informations foncières.

Que ce soit dans le cadre des plans topographiques établis pour servir de base aux études techniques ou des documents fonciers définissant l'emprise des projets, une borne limite existante doit être reconnue et vérifiée par le géomètre-expert sur la base des éléments numériques publiés dans les documents cadastraux. Une nouvelle borne sur une limite implique qu'elle soit alignée physiquement sur le terrain et non implantée après calcul ou digitalisation.

Ces contrôles sont de la responsabilité du géomètre-expert, les vérifications du service du cadastre n'étant faite que par "sondages". C'est d'ailleurs le contenu du Monopole légal qui nous est réservé (article 1 de la loi sur l'Ordre).

Les géomètres-experts de la Moselle ont été très surpris de constater que certains professionnels ont été retenus alors qu'il s'avérait que ces règles d'éthique n'avaient pas été respectées (même si l'amnistie présidentielle en avait supprimé la sanction), et il est certain que le non respect de ces règles entraîne des économies importantes sur les prix de revient...

Si un professionnel extérieur peut se permettre une impasse, le géomètre-expert local ne peut détruire ou disqualifier son outil de travail.

En conclusion, nous souhaitons que ne soient retenus que les géomètres-experts agréés qui ont fait la preuve de la qualité de leur travail et que la concurrence s'exerce alors dans des conditions normales et en particulier que soient prises en compte les contingences locales (de salaires et de charges sociales notamment) qui ne permettent pas aux géomètres-experts mosellans de pratiquer les mêmes tarifs que

leurs concurrents".

Le président de la chambre syndicale a déclaré au service d'enquête, le 4 juin 1997 : "La profession a constaté depuis plusieurs années l'émergence d'une concurrence déloyale de certains cabinets qui se sont avérés ne pas respecter les règles déontologiques de la profession dans leurs travaux, en particulier, en matière foncière (notamment pour les problèmes de bornage : en Alsace-Moselle, les limites sont juridiques et définies numériquement par le cadastre, donc les nouvelles bornes doivent être placées physiquement à partir des anciennes et non pas simplement calculées par ordinateur. Par ailleurs on a constaté l'absence de contrôle des mesures des cotes de recollement).

À la demande des donneurs d'ordre (Conseil général et mairies), la chambre syndicale de la Moselle a commencé à réfléchir au contenu minimum des prestations, ce qui nous a conduit à élaborer un cahier des charges (en coopération avec la DDE et la DDAF) dont je vous remets la copie.

Par ailleurs, la chambre syndicale a essayé d'évaluer le temps minimum nécessaire à la réalisation de chaque type de prestations (par référence à la pratique professionnelle de chaque cabinet). Cette démarche n'a finalement pas abouti, en raison du nombre des prestations et de la complexité des conditions de réalisation (conditions météo, nature du terrain etc.).

Il a fallu donc trouver une autre solution pour tenter de cerner les offres anormalement basses dans les marchés ; cette solution est la généralisation, en Moselle, du sous-détail de prix qui permet de repérer les postes aberrants.

S'agissant de prestations intellectuelles, le détail des prix s'appuie sur le temps passé et la qualification professionnelle (cette dernière étant définie strictement par la convention collective qui s'applique à tous les professionnels).

La démarche de la chambre syndicale n'était pas d'élaborer une grille de prix, mais d'analyser un coût en temps de chaque prestation. Or, cela n'a pas été possible du fait du nombre des prestations et des difficultés de comparaison des conditions d'exécution.

Depuis la mise en place des nouvelles conditions de passation des marchés, il a été constaté que sur les dix derniers marchés, huit sont revenus à des géomètres-experts de la Moselle, alors qu'au cours des trois dernières années la plupart des marchés échappaient aux mosellans".

c) Le département du Haut-Rhin

Par lettre du 22 février 1996, la chambre départementale des géomètres-experts du Haut-Rhin s'adressait au Conseil général dans les termes suivants : "Le Conseil général vient, par la DDIRE, de lancer un appel d'offres pour l'attribution du marché des travaux fonciers et topographiques dans le département.

La chambre départementale des géomètres-experts du Haut-Rhin, par l'intermédiaire de ses membres,

saisit cette occasion pour s'adresser aux représentants du département, et en particulier, aux conseillers généraux, afin de leur faire part de ses réflexions à ce sujet.

Notre profession de géomètre est une profession de service avec un caractère important de proximité et surtout de conseil. Le géomètre-expert est en relation avec toutes les collectivités pour leurs projets et leurs rapports au foncier. Les communes, les entités intercommunales, le département, les diverses administrations font appel à ses connaissances du terrain d'un point de vue technique, mais aussi et surtout à la mémoire et à la compétence juridique des cabinets qui traversent le temps.

Notre profession est un lien entre les différentes collectivités qui ont tissé avec elle une relation de confiance et de conseil très étroite. Cette notion de service est difficilement quantifiable. Réduire les prestations du géomètre à un bordereau de prix unitaire est donc loin de la réalité et inconcevable pour nous.

La publication du nouvel appel d'offres annuel suscite de notre part quelques remarques quant à sa pertinence et quant aux choix des attributaires.

Le marché 1995 prévoyait un montant de 800 000 F de travaux pour chaque zone (Nord, Centre et Sud) et n'a été en fait que de 150 000 F environ par zone. Ni ce faible montant, ni le montant prévu pour 1996 : 300 000 F, n'oblige, légalement, le département à recourir à l'appel d'offres. La solution qui prévalait jusqu'en 1994, et qui consistait à confier les petits travaux (objets du marché) au géomètre du secteur, pourrait donc encore être appliquée.

En 1995, les marchés ont été attribués en tenant compte de plusieurs critères ; ce qui n'a pas empêché qu'une des zones soit confiée à un confrère résidant hors département, au détriment des professionnels sud haut-rhinois, vos contribuables !

*Pour 1996, il est spécifié que le jugement des offres se fera sur le **critère premier des prix**. Nous risquons donc nous voir départagés sur la seule base d'un montant issu d'un devis estimatif fictif, très peu représentatif des quantités et des prestations effectivement effectuées, et loin des sommes réellement engagées.*

Il faut relever que la plupart des départements procèdent de manière différente :

- certains attribuent les travaux au géomètre proche, sans appel d'offre, en faisant confiance au bon sens du professionnel ;*
- certains fixent annuellement un barème des prestations en accord avec l'ensemble des géomètres de leur département (les prix, justes et honnêtes, sont connus de tous, aussi bien des administrations que de la profession) ;*
- d'autres, enfin, procèdent à une consultation restreinte, limitée aux seuls intervenants imposables dans*

leur département.

Le code des marchés publics est, à notre avis, un garde-fou nécessaire à tout excès ou abus, mais son application systématique, même dans les cas non prévus (marchés inférieurs à 300 000 F), ne nuit-elle pas à son esprit premier et à son efficacité ?

Nous profitons de l'occasion qui nous est donnée pour attirer votre attention sur quelques chiffres ;

Nos 17 cabinets représentaient :

- en 1992 : 101 collaborateurs - 34 millions de chiffre d'affaires

- en 1994 : 81 collaborateurs - 29 millions de chiffre d'affaires

- soit 20 % de baisse d'activité.

1995, d'après les renseignements pris auprès des confrères, ne fera que confirmer cette fâcheuse tendance. C'est également l'année qui a vu le premier dépôt de bilan dans notre département, avec ses conséquences sur l'emploi.

Ces chiffres s'expliquent, d'une part, par la diminution de l'activité économique, mais également par certaines pratiques spécifiques au département ; en effet, les administrations et les associations assimilées (ADHAUR, BDEA, SEMHA, Équipement...) ont sur certains secteurs de notre activité (documents d'urbanisme, études d'aménagement, cartographie), des situations de quasi monopole.

Ces organismes effectuent pour le compte de collectivités et de communes, des prestations à des prix auxquels nous serions bien heureux de travailler.

Dans le cadre de ces prestations globales, ils procèdent par contre à des consultations auprès de nous, pour des tâches ponctuelles de moins de 5 000 F !!!

A titre d'information, il est intéressant de savoir que certains de nos proches voisins ont, pour régler ce problème, fixé des tarifs applicables aux administrations et au secteur privé, en limitant annuellement le volume alloué aux organismes publics à 20 % du total.

Les géomètres-experts du Haut-Rhin vous lancent donc, à vous monsieur le vice-président et à l'ensemble des élus de l'assemblée départementale, un cri d'alarme.

Imprégné de notre terroir, y vivant, l'aimant et contribuant à son développement par notre savoir, notre travail et nos contributions, nous nous sentons de plus en plus enserrés dans un carcan administratif devant lequel nous sommes impuissants. Cela risque, entre autres, de faire disparaître à terme la conception actuelle que nous avons de notre profession et met en danger la pérennité de nos spécificités

régionales (cadastre, livre - foncier).

7. La circonscription de Rouen

Le responsable du bureau d'études et travaux au Conseil général a déclaré, le 19 décembre 1996 :
"Concernant le marché de travaux topographiques sur les routes départementales de l'arrondissement de Rouen d'avril 1996 : j'ai rédigé l'avis d'appel d'offres pour les mêmes prestations passées en 1993. Après attribution du marché au cabinet Bunel, moins-disant et considéré par la commission comme mieux-disant, nous avons eu un appel téléphonique de M. Poileux, président de la chambre syndicale des géomètres-experts de Seine-Maritime, qui a fait part de son étonnement quant au choix de la commission car M. Bunel était extérieur au département et il pensait qu'il s'agissait d'une société de topographie non-membre de l'Ordre des géomètres-experts".

Le représentant de la direction départementale des infrastructures au Conseil général a déclaré, le même jour : *"A ma connaissance, les géomètres-experts du département de Seine-Maritime (chambre syndicale) ont manifesté un certain mécontentement devant le choix de l'attributaire du marché 1996 - arrondissement de Rouen - parce qu'il était extérieur au département. Cette protestation s'est faite oralement, par téléphone, de la part de M. Poileux, président de la chambre syndicale".*

La commission d'appel d'offres, chargée d'examiner les offres concernant les travaux topographiques sur les routes départementales de la Seine-Maritime en 1996, avait demandé un réexamen de la proposition de M. Bunel dont les prix lui paraissaient anormalement bas.

En réponse, M. Bunel a fourni les explications suivantes : *"Suite à votre courrier du 25 avril 1996 concernant les travaux topographiques du Conseil général de La Seine-Maritime, je vous apporte quelques éléments de réponse concernant mes prix jugés anormalement bas par la commission d'appel d'offres mais qui correspondent actuellement aux prix pratiqués aussi bien dans l'Orne que dans le Calvados. Dernièrement, j'ai été retenu suite à un appel d'offres par le Conseil général du Calvados, le niveau des prix du bordereau étant à peu près identique à celui remis dans la Seine-Maritime.*

Le cabinet, dont l'effectif est de cinq employés, justifie d'un équipement technique et informatique très performant (théodolites à enregistrement automatique, équipement GPS, station graphique Hewlett-Packard sous Unix avec système d'information géographique Ascodes 3 intégrant des procédures permettant le dessin automatique). Le levé codifié sur le terrain permet un gain de temps important au bureau. Les lignes (trottoirs, talus, clôtures, haies...), les symboles sont créés automatiquement à la lecture du carnet électronique. Seules, quelques mises au point (écritures, habillage définitif) sont faites au bureau par la personne qui a effectué le levé d'où un gain de temps et une efficacité certaine.

D'autre part, la conjoncture dans le département de l'Orne ne permet pas d'appliquer des prix plus confortables, les travaux du Conseil général deviennent quasi inexistantes et ceux de la direction

départementale de l'équipement sont attribués presque systématiquement au moins-disant et il faut faire face à une concurrence très rude des autres départements (Calvados, Mayenne). Les derniers appels d'offres ont été attribués à des géomètres-experts de ces départements. Dans ces conditions, pour pouvoir continuer à travailler, il faut s'adapter et utiliser le maximum de la technologie moderne".

La commission, chargée des opérations d'ouverture des plis, a retenu la proposition de M. Bunel.

8. La circonscription d'Amiens

Au sujet du marché de prestations topographiques sur le réseau départemental, le directeur de la voirie et des infrastructures au Conseil général du Nord a déclaré le 16 octobre 1998 : "*J'étais en fonctions en 1995 lors du précédent appel d'offres pour des prestations topographiques sur le réseau routier départemental et, à cette époque, nous n'avions pas exigé la qualité de géomètre-expert pour réaliser ces travaux. L'Ordre des géomètres-experts est intervenu à l'époque auprès de nous pour critiquer cette absence de la mention de géomètre-expert arguant du fait qu'ils estimaient que ces travaux devaient relever de leur monopole ; ces interventions, d'après mes souvenirs, ont été, je crois, seulement verbales. A partir de là, nous avons tenu compte du point de vue des géomètres-experts en exigeant dans le marché de 1998 la qualité de géomètre-expert. Ainsi, en 1998, nous avons rejeté la candidature de Consult-Infra qui était en groupement avec Aéro-Infra-Résau au motif que cette société n'avait pas la qualité de géomètre-expert et bien que Aéro-Infra possédât, elle, cette qualité : il fallait que se soit l'ensemble des membres du groupement qui ait la qualité de géomètre-expert. En revanche, la société Géomatic avait acquis, en 1998, la qualité de géomètre-expert qu'elle n'avait pas en 1995.*

Par le passé, nous avons recouru aux services de géomètres-topographes et à ma connaissance notre collectivité n'a jamais eu à se plaindre de la qualité de leurs prestations".

La chambre départementale des géomètres-experts du Nord avait adressé au Conseil général du Nord, le 24 novembre 1994, la lettre suivante au sujet d'un appel d'offres restreint sur les travaux topographiques et prestations foncières : "*Réunis récemment en assemblée générale à Lille, la plupart des géomètres-experts du département du Nord m'ont fait part de leur inquiétude sur l'appel d'offres référencé.*

Je me permets de vous transmettre cette inquiétude partagée sur deux points :

1) le nombre de lots :

8 lots topographiques et fonciers seront attribués pour l'ensemble des géomètres-experts du département.

Le précédent marché avait attribué 18 lots. Par suite, la plupart des géomètres locaux avaient travaillé dans leur canton respectif où, habituellement ils exercent leur profession. Cette situation permettait au géomètre local qui a une connaissance parfaite de son canton d'apporter au Conseil général des

informations, une qualité et une disponibilité constante.

2) l'attribution de lots à des sociétés non inscrites à l'Ordre des géomètres-experts :

La loi du 7 mai 1946 instituant l'Ordre des géomètres-experts modifiée par la loi n° 94-529 précise aux articles 1 et 2 sur l'exercice de la profession : "peuvent, seuls, effectuer les travaux prévus... les géomètres-experts inscrits à l'Ordre".

"Ces travaux topographiques qui fixent les limites des biens fonciers " sont ceux du présent appel d'offres intitulé "Travaux topographiques et prestations foncières".

Le conseil régional de l'Ordre est vigilant sur le respect de l'exercice de la profession.

Afin de répondre aux inquiétudes des géomètres-experts du Nord, je me permets de solliciter un entretien avec les responsables intéressés du département qui permettrait d'aboutir à un bordereau proposé par le Conseil général à l'ensemble des géomètres-experts retenus dans le présent appel de candidature.

Le souci commun, évoqué lors de la réunion du 10 juin d'une répartition large de l'ensemble des travaux, serait solutionné " .

La communauté urbaine de Dunkerque a lancé, en 1998, un appel d'offres ouvert ayant pour objet des "prestations confiées à des géomètres sur le territoire de la communauté urbaine de Dunkerque. Marché à bons de commande pour les années 1998,1999, 2000".

L'avis d'appel d'offres publié au BOAMP du 15 avril 1998 présente le découpage du marché en trois lots et mentionne, parmi les justifications à produire, une attestation de diplôme reconnu par le gouvernement du pays du candidat.

Compte tenu de l'importance du montant du marché, un avis a également été publié au JOCE du 23 avril 1998. Cet avis indique en face d'une rubrique "réservation à une profession déterminée" : prestations confiées à des géomètres.

Une note interne à la communauté urbaine, en date du 8 juin 1998, explique les modalités du découpage du marché et précise que l'établissement des documents prévus dans le lot n° 3 ne peut être effectué que par des géomètres-experts.

Or, à la différence des avis publiés au BOAMP et au JOCE, le règlement de la consultation fait état, parmi les documents à produire par les candidats, pour l'ensemble des lots, de "l'attestation d'inscription à l'Ordre des géomètres-experts, ou d'une autorité compétente d'un État membre de la Communauté européenne".

Dans sa déclaration du 13 octobre 1998, le directeur de la gestion de la commande publique a apporté les

explications suivantes : "Avant l'appel d'offres du 15 avril 1998, la communauté urbaine de Dunkerque procédait exclusivement à des commandes directes auprès des géomètres implantés dans le périmètre communautaire, sauf pour les ZAC où un géomètre lillois intervenait. L'appel d'offres du 15 avril 1998 répondait au souci d'améliorer une concurrence et de prendre en compte le volume des investissements de la communauté urbaine, notamment la reconquête des fiches industrielles. Nous avons opté pour un marché à bons de commandes d'une durée de trois ans car il était difficile d'évaluer de manière très précise l'ensemble des prestations à confier en matière de travaux topographiques. Il est à noter que l'estimation de l'administration évaluée à 1,3 million de francs TTC/an a amené la collectivité à procéder à une mise en concurrence européenne au regard de la législation actuelle s'agissant d'un marché de prestations de services. Nous avons divisé en trois lots distincts les prestations à réaliser en fonction de critères techniques et de la mise en place depuis plusieurs années d'une base de données géographiques informatisée ; seul, le lot n° 3 (établissement de documents administratifs de classement de plans pour acquisition foncière) était réservé aux géomètres-experts au regard de la réglementation en vigueur : décret du 31 mai 1996, chapitre III, article 52 (cet article fait référence à la communication obligatoire des documents fonciers entre géomètres-experts) ; notre crainte était que des prestations confiées précédemment à un géomètre soient refacturées plusieurs fois, ce qui est déjà arrivé par le passé lorsque nous avons confié de telles prestations à des non géomètres-experts. Concernant les deux autres lots, dans mon esprit, ils n'étaient pas réservés expressément aux géomètres-experts, néanmoins l'avis d'appel d'offres fait référence parmi les justifications à produire par les candidats à une "attestation de diplôme reconnu par le gouvernement" et le règlement de consultation indique l'exigence d'une attestation à l'Ordre des géomètres-experts pour l'ensemble des trois lots. Je dois admettre que cette apparente contradiction a résulté du délai écoulé entre l'insertion aux journaux d'annonces légales et la rédaction du règlement de la consultation sans que nous ayons eu une réflexion de fond sur cette question. J'ai eu connaissance d'une demande d'entrevue sollicitée par des géomètres-experts locaux auprès du maire de Dunkerque et auprès du président de la commission d'appel d'offres ; au cours de cette entrevue, l'appel à candidatures européen a fait l'objet des critiques de la part de ces professionnels mais j'ignore s'ils sont aussi intervenus pour favoriser la profession des géomètres-experts dans le présent marché".

9. La circonscription de Paris

Le conseil régional de l'Ordre des géomètres-experts de Paris écrivait, le 29 octobre 1996, au Conseil général du Val d'Oise : "J'ai pris connaissance de l'avis, cité en référence, portant sur les "travaux topographiques, déviation de la RD 922".

J'ai l'avantage de vous rappeler que ces travaux comportant la réalisation de bornages sont directement liés à la définition foncière des propriétés et qu'ils ne peuvent être confiés qu'à des géomètres-experts membres de l'Ordre, en application de l'article I, 1° de la loi n° 46942 du 7 mai 1946.

Vous devez alors exiger l'appartenance à l'Ordre des géomètres-experts en lieu et place des critères de capacité.

Je vous rappelle également que ces travaux ne peuvent être confiés en sous-traitance à un géomètre-expert.

La compétence du géomètre-expert est exclusive en cette matière (réponse ministérielle, JO du 21/12/1992)".

Une lettre au contenu identique, relative aux travaux topographiques et fonciers en 1999, était adressée, le 29 septembre 1998 à la direction de la voirie à Vitry-sur-Seine.

Un courrier était également envoyé, le 22 juin 1999, à l'établissement public du campus de Jussieu : "*J'ai pris connaissance de l'avis, cité en référence, portant sur la "réalisation de prestations topographiques et d'infographie du campus de Jussieu".*

J'ai l'avantage de vous rappeler que ces travaux dans lequel le lot n° 1 prévoit l'établissement de plans de divisions et de documents d'arpentage sont directement liés à la définition foncière des propriétés et qu'ils ne peuvent être confiés qu'à des géomètres-experts membres de l'Ordre, en application de l'article I, 1° de la loi n° 46942 du 7 mai 1946.

Vous devez alors exiger l'appartenance à l'Ordre des géomètres-experts en lieu et place des critères de capacité.

Je vous rappelle également que de tels travaux ne peuvent être confiés en sous-traitance à un géomètre-expert et, qu'en conséquence, un géomètre-expert ne peut agir dans le cadre d'un groupement solidaire comprenant des entreprises non géomètre-expert.

La compétence du géomètre-expert est exclusive en cette matière (réponse ministérielle, JO du 21/12/1992)".

En réponse, le directeur de l'EPA de Jussieu écrivait, le 28 juin 1999, au conseil régional : "*L'établissement public du campus de Jussieu a publié, dans le Bulletin des annonces officielles de marchés publics du 17 juin 1999, un avis d'appel public à la concurrence en vue de la réalisation de prestations topographiques et d'infographie sur le campus de Jussieu.*

La teneur de cette annonce vous a conduit à nous faire parvenir un courrier en date du 22 juin 1999 dans lequel vous avez tenu à nous rappeler que les travaux de relevés liés à la définition foncière des propriétés ne pouvaient être confiés qu'à des géomètres-experts membres de l'Ordre.

Vous y considérez également qu'il n'était pas possible à un géomètre-expert d'intervenir dans le cadre d'un contrat de sous-traitance et que, dans l'hypothèse où le marché serait confié à un groupement, celui-ci ne devrait être constitué que de géomètres-experts.

Je crois donc nécessaire de vous apporter, sur les points évoqués, les précisions suivantes :

La consultation étant lancée sous la forme d'un appel d'offres restreint, je vous confirme tout d'abord que

seuls les candidats pouvant justifier de leur qualité de géomètre-expert et de leur inscription à l'Ordre seront admis à présenter une offre.

En revanche, la position, que vous exprimez sur l'impossibilité de voir un géomètre-expert intervenir en qualité de sous-traitant me paraît, en première analyse, contrevenir aux dispositions de la loi du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance.

De même la co-traitance d'un marché par un groupement dont l'un des membres n'est pas un géomètre-expert ne me semble pas, a priori, critiquable, à condition toutefois que le mandataire soit un géomètre-expert".

La direction départementale de l'équipement du Val d'Oise a publié un avis d'appel public à la concurrence le 14 avril 1998 pour la réalisation d'opérations topographiques sur la RN 14. Parmi les références exigées, figurait une " *attestation certifiant que le géomètre est diplômé par le gouvernement (DPLG) et habilité à établir des documents d'arpentage*".

Les représentants de la DDE ont déclaré, le 16 novembre 1998, à propos de ce marché : " *Concernant l'appel d'offres relatif à "des opérations topographiques sur la RN 14, déviation de Saint-Clair-sur-Epte" paru au BOAMP du 14 avril 1998 : il s'agissait, en exigeant la compétence des géomètres diplômés par le gouvernement (DPLG), d'une part de répondre aux exigences de la loi dans le cadre des travaux de bornage figurant au marché et, d'autre part, le terme "géomètre DPLG" était synonyme dans notre esprit à "géomètre-expert". C'est, par téléphone, que Monsieur Meyer, président du conseil régional des géomètres-experts d'Ile-de-France nous a précisé après parution de cet avis que le terme à retenir était "géomètre-expert" et non "géomètre DPLG". Étant donné l'imbrication très forte des prestations purement topographiques et des opérations de bornage comprises dans ce marché, nous avons considéré qu'il fallait un marché unique. Nous faisons remarquer qu'à défaut d'indication dans l'avis d'appel d'offres, le marché était ouvert à des groupements, soit entreprise unique, soit groupement d'entreprises solidaires. Nous vous faisons remarquer que la DDE travaille fréquemment avec des professionnels employant indifféremment les termes de géomètre ou de topographe s'agissant, il est vrai, pour la plupart des travaux de prestations purement topographiques pour ce qui concerne les subdivisions études et travaux neufs (ETN). La politique habituelle de la DDE est l'appel d'offres ouvert, sauf dans les cas où l'examen des références et compétences des candidats nécessite un examen approfondi et détaillé : ce qui correspond au marché en cause. Il est à noter que l'attributaire de ce marché a été un groupement solidaire comprenant :*

- la SELARL "Fit-conseil " (société d'exercice libéral de géomètres-experts) mandataire ;

- la SA "France ingénierie topographie" (société de topographie) co-traitant [...].

Après attribution du marché et après publication de l'avis d'attribution au BOAMP, (le 7 septembre 1998), nous avons reçu un courrier de M. Michel Meyer, président du conseil régional de l'Ordre des géomètres-experts, qui nous demandait de lui indiquer la qualité des attributaires : il est à

noter que cette lettre nous a été adressée en RAR. Nous avons répondu à M. Meyer en lui indiquant les noms des deux co-traitants ; le choix du titulaire ayant paru au BOAMP, avec l'omission de la mention de la "SELARL Fit-conseil" ; il ne nous semblait pas y avoir d'inconvénient à répondre à une personne de l'Ordre des géomètres-experts. Il n'y a pas eu volonté de notre part de fermer le présent marché à la concurrence des topographes et, par ailleurs, aucun topographe ne nous a contactés ni par téléphone ni par écrit pendant la phase de candidatures ou pendant la phase de consultation pour contester ou se faire préciser les termes de l'avis d'appel public à la concurrence.

Pour ce qui est des marchés de prestations topographiques (au sens large) similaires passés par la DDE pour le compte de l'État en tant que maître d'ouvrage au cours des dernières années : entre avril 1995 et aujourd'hui, il n'y a eu aucun marché et très peu de prestations sur mémoires, le dernier marché ouvert à la concurrence concernait la liaison A 15 - RD 105 (cf. BOAMP du 18/IV/95) ; dans l'avis d'AO, l'exigence de la qualité de géomètre-expert ou géomètre DPLG n'apparaissait pas à cette époque car les pièces du dossier attestent qu'il n'y avait pas de travaux de délimitation des propriétés foncières".

La lettre du 10 septembre 1998, adressée par le conseil régional de Paris de l'Ordre des géomètres-experts à la DDE, mentionnée dans la déclaration ci-dessus, était rédigée dans les termes suivants : "*Le BOAMP du 7 septembre 1998 indique que le titulaire retenu pour le marché cité en référence est "Entreprise Fit" (France ingénierie topographe).*

Je vous remercie de vouloir bien m'indiquer, par retour, la désignation complète de cette entreprise (dénomination exacte, forme juridique et adresse".

Par lettre du 22 octobre 1998, le conseil régional de l'Ordre a transmis à la société Fit-conseil, société de géomètres-experts, la décision prise par le conseil régional du 7 octobre, par laquelle il a décidé de se saisir d'office d'une plainte à l'encontre de cette société pour l'exécution d'un marché de prestations topographiques à incidence foncière en co-traitance avec une société non inscrite à l'Ordre.

Par décision du 7 avril 1999, le conseil régional de l'Ordre a infligé une suspension de 3 mois à la société Fit-conseil.

C. RAPPEL DES GRIEFS

Il a été fait grief :

Au conseil supérieur de l'Ordre des géomètres-experts

- d'avoir, au moyen d'une note diffusée le 25 août 1995, incité les instances régionales et départementales représentatives de la profession à exercer des pressions sur les donneurs publics :
pour que les marchés comprenant des prestations topographiques et des prestations foncières soient réservés exclusivement aux géomètres-experts ;

pour empêcher toute possibilité d'association entre géomètres-experts et topographes dans des marchés comprenant des prestations topographiques et des prestations foncières ;

- d'être intervenu, en 1999, auprès de la communauté urbaine de Bordeaux pour que le marché de prestations foncières, topographiques et géomatiques qui comportait un lot de prestations foncières et deux lots de prestations topographiques, soit réservé exclusivement aux géomètres-experts.

Au conseil régional de l'Ordre des géomètres-experts de Lyon

- d'être intervenu auprès de la communauté urbaine de Lyon en 1996, du Conseil général de l'Ardèche en 1995, du Conseil général de la Loire en 1998, de la société d'équipement du département de la Loire en 1996 pour que les marchés comprenant des prestations topographiques et des prestations foncières soient réservés exclusivement aux géomètres-experts.

A la chambre syndicale des géomètres-experts du Rhône

- d'avoir demandé au cours de réunions avec les services du Conseil général du Rhône en mars et mai 1995, que les marchés de prestations topographiques soient réservés aux géomètres-experts du département du Rhône.

Au conseil régional de l'Ordre des géomètres-experts de Montpellier

- d'être intervenu, en 1995, auprès de la direction départementale de l'équipement des Pyrénées orientales et de la SNCF pour que les marchés comprenant des prestations topographiques et des prestations foncières soient réservés exclusivement aux géomètres-experts.

Au conseil régional de l'Ordre des géomètres-experts de Marseille

- d'être intervenu, en 1996, auprès de la collectivité territoriale de Corse et du Conseil général de Haute-Corse pour que les marchés de prestations topographiques et foncières soient réservés aux géomètres-experts de Corse.

Au conseil régional de l'Ordre des géomètres-experts de Bordeaux

- d'être intervenu, en 1996, auprès de la Communauté urbaine de Bordeaux pour que les marchés de prestations topographiques et foncières soient réservés aux géomètres-experts du département de la Gironde.

Au conseil régional de l'Ordre des géomètres-experts de Strasbourg

- d'avoir, en refusant en 1995 de désigner un maître de stage à M. Mérigaud, empêché un géomètre-

expert extérieur aux départements de la Moselle, du Haut-Rhin et du Bas-Rhin d'avoir accès aux marchés de prestations topographiques et foncières de ces trois départements.

A la chambre syndicale des géomètres-experts de la Moselle

- d'être intervenue, en 1996, auprès du Conseil général pour que les marchés de prestations topographiques et foncières soient réservés aux géomètres-experts du département de la Moselle ;
- d'avoir mis en œuvre des pratiques destinées à définir des prestations minimum devant figurer dans les cahiers des charges, dans le but de limiter la concurrence par les prix.

A la chambre départementale des géomètres-experts du Haut-Rhin

- d'être intervenue, en 1996, auprès du Conseil général pour que les marchés de prestations topographiques et foncières soient réservés aux géomètres-experts du département du Haut-Rhin.

A la chambre syndicale des géomètres-experts de Seine-Maritime

- d'être intervenue, en 1996, auprès du Conseil général pour que les marchés de prestations topographiques et foncières soient réservés aux géomètres-experts du département de la Seine-Maritime.

A la chambre départementale des géomètres-experts du Nord d'être intervenue

- en 1994, auprès du Conseil général pour que les marchés de prestations topographiques et foncières soient réservés aux géomètres-experts du département du Nord ;
- en 1998, auprès de la communauté urbaine de Dunkerque pour que les marchés comprenant des prestations topographiques et des prestations foncières soient réservés exclusivement aux géomètres-experts.

Au conseil régional de l'Ordre des géomètres-experts de Paris

- d'être intervenu, en 1996, auprès du Conseil général du Val d'Oise, en 1998 auprès de la direction de la voirie à Vitry-sur-Seine, en 1999 auprès de l'établissement public du campus de Jussieu, et en 1998 auprès de la direction départementale de l'équipement du Val d'Oise pour que les marchés comprenant des prestations topographiques et des prestations foncières soient réservés exclusivement aux géomètres-experts.

II. – Sur la base des constatations qui précèdent, le Conseil

Considérant que, par lettre enregistrée le 16 septembre 1996, MM. Milleret et Rate ont déclaré retirer leur saisine ; qu'il y a lieu de leur en donner acte ;

Sur la procédure

En ce qui concerne le principe de l'impartialité

Considérant que le conseil supérieur de l'Ordre des géomètres-experts, les conseils régionaux et les chambres syndicales cités au point I de la présente décision exposent que le Conseil de la concurrence s'est saisi d'office de la situation de la concurrence dans le secteur d'activité des géomètres-experts et des géomètres topographes sur l'ensemble du territoire national ; qu'ultérieurement, il a été saisi en application des dispositions de l'article L. 462-1 du code de commerce, par la chambre syndicale des géomètres topographes, d'une demande d'avis portant sur la restriction d'exercice de leur activité professionnelle dans le domaine des études topographiques et des documents cadastraux ; que si l'avis, rendu le 13 juin 2000, ne fait pas état de faits précis, il pose des principes qui préjugent nécessairement de la décision juridictionnelle à intervenir ;

Considérant que le conseil supérieur de l'Ordre des géomètres-experts invoque, à l'appui de son moyen, la jurisprudence de la cour européenne des droits de l'homme (CEDH) qui, dans l'affaire Piersack (CEDH-arrêt du 1^{er} octobre 1982), n'a pas admis qu'un juge, qui avait eu à examiner un dossier dans l'exercice de ses fonctions de magistrat du ministère public, puisse faire partie ultérieurement de la formation de jugement chargée d'apprécier le dossier ; que, dans l'affaire Procola (CEDH-arrêt du 28 septembre 1985), la CEDH a jugé que le comité du contentieux du Conseil d'État du Luxembourg ne remplissait pas les exigences d'impartialité requises, compte tenu du fait que quatre de ses membres s'étaient déjà prononcés sur la légalité d'un règlement examiné auparavant dans le cadre de sa mission consultative ; que dans son arrêt *Habib Bank Limited* (CE-20 octobre 2000), le Conseil d'État a considéré que la commission bancaire avait méconnu le principe d'impartialité en présentant pour établis les faits dont elle faisait état ; qu'enfin, dans son arrêt du 9 octobre 2001, la Cour de Cassation a cassé l'arrêt rendu le 20 octobre 1998 par la cour d'appel de Paris (Béton travaux) au motif que "*le Conseil de la concurrence s'était prononcé sur le caractère prohibé d'une partie des faits qui lui étaient dénoncés dans la procédure de mesures conservatoires, ce qui devait être déduit qu'il ne pouvait, dans une formation comportant des membres ayant statué dans cette procédure, statuer à nouveau au fond, sans manquer objectivement au principe d'impartialité...*" ; que, dans une espèce sensiblement identique mais où les facteurs étaient inversés, le Conseil n'a pas émis l'avis qui lui était demandé par l'association française des cinémas d'art et d'essais et par la société civile des auteurs, réalisateurs, producteurs, en raison de la décision qu'il avait prononcée au contentieux le 10 mai 2000 ;

Considérant que le conseil supérieur de l'Ordre des géomètres-experts soutient encore que la règle d'impartialité objective, selon la CEDH, fait obstacle à ce que l'instructeur du dossier exerce la fonction de rapporteur devant la formation de jugement ; qu'il fait valoir aussi qu'avant de statuer au fond, il appartient au Conseil de la concurrence de demander l'avis de la Cour de cassation sur le point de savoir si, après avoir émis un avis sur les problèmes soulevés par une organisation syndicale, il peut décider sur ces mêmes problèmes et si la personne chargée d'instruire le dossier et d'articuler les griefs peut rapporter

devant la formation de jugement ;

Considérant que le conseil régional de l'Ordre des géomètres-experts de Strasbourg et la chambre syndicale des géomètres-experts de la Moselle soutiennent que les griefs retenus contre eux posent la question de la procédure de l'agrément institué par l'arrêté du 20 mai 1950 ; que l'avis rendu par le Conseil de la concurrence le 13 juin 2000 se prononce sur l'application aux travaux cadastraux d'un système d'agrément accordé par l'administration fiscale ; que si, dans la présente procédure, il est reproché au conseil régional de Strasbourg d'appliquer à un géomètre extérieur à la circonscription, une procédure plus particulière d'agrément -car liée au système foncier et cadastral issu des lois locales- il s'agit bien d'examiner l'application aux travaux cadastraux d'un système d'agréments accordés par les services fiscaux ; qu'il y a donc bien identité des points sur lesquels le Conseil a donné son avis et ceux sur lesquels il est sollicité dans la présente procédure ; que le Conseil n'est donc plus en mesure de se prononcer sans violer les principes de l'article 6-1 de la convention européenne des droits de l'homme ;

Mais considérant, sur le premier moyen soulevé par le conseil supérieur de l'Ordre des géomètres-experts, que dans sa réponse à la demande formulée par la chambre syndicale des géomètres-topographes "*d'être éclairée sur l'interprétation des dispositions de la loi du 7 mai 1946 et du décret du 31 mai 1996, en ce qui concerne la détermination de l'étendue du monopole des géomètres-experts*", le Conseil a rappelé, à titre liminaire, qu'il ne lui appartenait pas, lorsqu'il est saisi d'une demande d'avis sur la base de l'article L. 462-1 du code de commerce, de se prononcer sur la question de savoir si telle ou telle pratique d'un opérateur économique est contraire aux dispositions des articles L. 420-1 et 420-2 du code de commerce ; qu'il a estimé, en revanche, qu'il y avait lieu de se prononcer sur "*les conséquences, sur le plan de la concurrence, du régime juridique applicable aux travaux topographiques et aux documents cadastraux*" ; que, d'ailleurs, ainsi qu'en convient le conseil supérieur de l'Ordre des géomètres-experts dans ses écritures, le Conseil de la concurrence n'a pas fait état, dans son avis, de faits précis ; qu'en séance, son représentant a admis que le Conseil ne s'était pas prononcé, dans l'avis qu'il avait rendu, sur les pratiques d'entreprises dont il est saisi dans la présente affaire mais qu'il a soutenu que le Conseil se serait prononcé sur des "*faits parallèles*" ; que le représentant du Conseil supérieur de l'Ordre des géomètres experts n'a pas été en mesure de préciser les qualifications auxquelles aurait procédé le Conseil de la concurrence dans son avis du 13 juin 2000 ; qu'enfin, la majorité des pratiques relevées dans la notification de griefs étant antérieures au décret du 31 mai 1996, le Conseil de la concurrence ne pourrait, en tout état de cause, se référer aux principes énoncés dans son avis précité pour analyser les faits qui lui sont soumis dans la présente procédure ; qu'au surplus, la formation appelée, à se prononcer dans la présente affaire contentieuse, ne comporte aucun des membres du Conseil qui ont délibéré l'avis du 13 juin 2000 ;

Considérant que les circonstances qui ont conduit la CEDH et le Conseil d'État à conclure au manque d'impartialité de certaines juridictions sont absentes des procédures qui se sont déroulées devant le Conseil de la concurrence ; que, d'une part, les personnes qui ont siégé au cours de la séance par laquelle le Conseil a décidé de se saisir d'office n'ont pas siégé dans la formation qui va rendre la présente décision et, d'autre part, contrairement à la situation dénoncée dans l'affaire *Habib Bank Limited*, les griefs ont été formulés non par le Conseil mais sous la seule responsabilité de la rapporteure ;

Considérant, qu'en vertu de l'article L. 463-7, dernier alinéa du code de commerce, de l'article 18 du décret n° 86-1309 du 29 décembre 1986 et de l'article 14 du règlement intérieur du Conseil, il appartient au rapporteur de rédiger la notification de griefs et le rapport écrit ainsi que d'intervenir oralement en séance ; que si, en séance, l'avocat du conseil supérieur de l'ordre des géomètres-experts a fait usage à plusieurs reprises de l'expression "*conseiller rapporteur*" pour désigner la rapporteure, il est constant que cette dernière n'est pas membre du Conseil et ne participe pas au délibéré ; qu'ainsi, la rapporteure ne peut pas être regardée comme cumulant des fonctions d'instruction et de décision ;

Considérant, sur le moyen soulevé par le conseil régional de l'ordre des géomètres-experts de Strasbourg et la chambre syndicale des géomètres-experts de la Moselle, qu'en réponse à la demande de la chambre syndicale nationale des géomètres-topographes portant sur une instruction de l'administration fiscale fixant le système d'agrément des travaux cadastraux, le Conseil de la concurrence a énoncé une position économique sur l'effet possible d'un système d'agréments mis en place par l'administration fiscale ; que le grief établi à l'encontre du conseil régional de l'Ordre des géomètres-experts de Strasbourg ne met pas en cause le système d'agrément défini par l'arrêté du 20 mai 1950, mais uniquement la façon dont le conseil régional a utilisé ce système d'agrément pour empêcher un géomètre-expert extérieur à la circonscription d'accéder aux marchés locaux ;

Considérant qu'il résulte de l'ensemble de ce qui précède que les moyens relatifs au non respect du principe d'impartialité dans la présente procédure doivent être écartés ;

En ce qui concerne le respect du principe du contradictoire

Considérant que le conseil régional de l'Ordre des géomètres-experts de Strasbourg soutient que le principe du contradictoire n'a pas été respecté, le président du conseil régional n'ayant pas été entendu par la rapporteure avant la notification de griefs ;

Mais considérant qu'en application de l'article 45 de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986, devenu l'article L. 450-1 du code de commerce, le président du conseil régional a été entendu par l'enquêteur qui a recueilli sa déclaration par procès-verbal du 30 janvier 1997 ; qu'en application de ce même article, les rapporteurs du Conseil de la concurrence peuvent procéder aux enquêtes nécessaires à l'application du livre IV dudit code ; qu'en application de l'article 20 du décret du 29 décembre 1986, le rapporteur peut, s'il l'estime opportun, procéder à des auditions ; que ces dispositions n'imposent pas aux rapporteurs de procéder à des auditions ; qu'il leur appartient, au vu des pièces du dossier, d'apprécier la nécessité de convoquer les parties et de les entendre ; qu'en tout état de cause, les parties mises en cause ont pu, au cours de l'instruction, présenter des mémoires écrits et, en séance, s'exprimer oralement après le rapporteur, le rapporteur général et le commissaire du Gouvernement ;

En ce qui concerne l'administration de la preuve

Considérant que le conseil régional de l'Ordre des géomètres-experts de Strasbourg, la chambre syndicale des géomètres-experts de la Moselle et la chambre départementale des géomètres-experts du Haut-Rhin

soutiennent que les griefs qui leur ont été notifiés reposent sur la juxtaposition d'éléments hétéroclites et hétérogènes les uns par rapport aux autres ; qu'en usant ainsi du procédé d'amalgame, la notification de griefs viole le principe posé par l'article 6-3a de la convention européenne des droits de l'homme ;

Mais considérant que la preuve de pratiques anticoncurrentielles peut résulter soit de preuves se suffisant à elles-mêmes soit d'un faisceau d'indices constitué par le rapprochement de divers éléments recueillis en cours d'instruction qui peuvent être tirés d'un ou plusieurs documents ou déclarations et qui, pris isolément, peuvent ne pas avoir un caractère probant ;

En ce qui concerne la compétence du Conseil de la concurrence

Considérant que le conseil supérieur de l'Ordre des géomètres-experts soutient que la note relative aux conditions de dévolution des travaux topographiques à incidence foncière qu'il a diffusée en juillet 1995 - citée au IB1a) de la présente décision- est une note administrative prise dans le cadre du pouvoir réglementaire de l'Ordre ; qu'elle se borne à rappeler les textes en vigueur et qu'en conséquence, l'appréciation de son contenu ne relève pas de la compétence du Conseil de la concurrence ;

Considérant qu'en vertu de l'article 17 de la loi du 7 mai 1946, le conseil supérieur représente l'Ordre auprès des pouvoirs publics ; qu'il est chargé d'assurer le respect par ses membres des lois et règlements qui régissent l'exercice de la profession de géomètre-expert ; qu'il veille ainsi à la discipline et au perfectionnement professionnel ; que toutefois, en diffusant à des tiers une note dans laquelle il indique, à partir de sa propre interprétation de la loi du 7 mai 1946, que des " *travaux topographiques réalisés dans le cadre d'études techniques préliminaires, de l'élaboration d'avant-projets d'infrastructures de voirie ou d'implantation de réseaux, (débranchant), assez fréquemment, sur des travaux qui affectent les limites de propriétés ... impliqueront obligatoirement l'intervention de géomètres-experts*", alors que l'article 2 de ladite loi circonscrit le monopole des géomètres-experts inscrits à l'Ordre aux travaux de délimitation foncière définis à l'article 1^{er} (1^o), le conseil supérieur intervient dans une activité de services, au sens de l'article L. 410-1 du code de commerce, sur laquelle les géomètres-experts se trouvent en situation de concurrence avec les géomètres-topographes et se livre à une pratique étrangère aux missions pour lesquelles il a été investi de prérogatives de puissance publique ; que, dès lors, le Conseil de la concurrence est compétent pour connaître desdites pratiques ;

En ce qui concerne le grief notifié à l'ordre des géomètres-experts de Bordeaux

Considérant, d'une part, que les éléments de l'enquête n'ont pas permis d'établir que les interventions de MM. Pédezert et Pétauud-Létang, contestant l'attribution du marché à commande passé en 1996 par la communauté urbaine de Bordeaux avec des géomètres experts extérieurs à la COB, aient résulté d'une initiative de l'ordre des géomètres-experts de Bordeaux ; qu'au contraire, une note du 19 décembre 1996, adressée par le secrétaire général de la CUB au directeur du service " *Achats et marchés* ", précise que l'intervention de MM. Pédezert et Pétauud-Létang constituerait une démarche personnelle ; que, dès lors, il n'est pas établi que le conseil régional de l'Ordre des géomètres-experts de Bordeaux soit intervenu en 1996 auprès de la communauté urbaine de Bordeaux ;

En ce qui concerne le grief notifié au conseil régional de l'Ordre des géomètres-experts de Paris

Considérant, en premier lieu, qu'il n'est pas contesté que le lot n° 1 d'un marché portant sur la "réalisation de prestations topographiques et d'infographie du campus de Jussieu" prévoyait l'établissement de plans de divisions et de documents d'arpentage directement liés à la définition foncière des propriétés ; que l'EPA de Jussieu a d'ailleurs confirmé au président du conseil de l'Ordre que seules les propositions de géomètres-experts inscrits à l'Ordre seraient prises en considération, sans qu'il soit établi que cette attitude ait résulté d'une pression du conseil régional de l'Ordre de Paris ; que l'EPA de Jussieu ne fait, d'ailleurs, pas mystère de son désaccord avec l'interprétation du conseil de l'Ordre selon laquelle les géomètres-experts ne peuvent soumissionner en groupement solidaire comprenant des entreprises n'ayant pas la qualité de géomètres-experts ;

Considérant, en deuxième lieu, qu'il n'est pas établi que ce serait à la suite de pressions du conseil régional de l'Ordre des géomètres-experts de Paris que la direction départementale de l'équipement (DDE) du Val d'Oise a exigé la compétence de géomètres diplômés par le Gouvernement pour l'exécution du marché concerné des opérations topographiques sur la RN 14 dont l'avis d'appel public à la concurrence a été publié le 14 avril 1998 au BOAMP ; qu'il résulte des déclarations de la DDE que ce n'est que postérieurement à la parution de cet avis que le conseil régional des géomètres-experts de Paris a contacté la DDE pour lui indiquer que le terme correct à utiliser était géomètre-expert et non "géomètre DPLG" ;

Considérant, en troisième lieu, que le fait que M. Meyer, président du conseil régional de l'Ordre des géomètres-experts ait demandé, postérieurement à l'attribution du marché susmentionné, à la DDE de lui préciser le nom du mandataire du groupement attributaire du marché ne saurait constituer, en soi, l'indice d'une pratique anticoncurrentielle ;

Considérant, enfin, que le fait que le conseil de l'Ordre ait infligé une suspension de 3 mois à l'attributaire du marché susmentionné relève de l'exercice, par le conseil de l'Ordre, de la mission disciplinaire qui lui est attribuée par la loi ;

Considérant, au total, que les indices restant au dossier sont insuffisants pour établir que l'Ordre a participé à la mise en œuvre d'une pratique anticoncurrentielle ;

En ce qui concerne le grief adressé à la chambre départementale des géomètres-experts du Rhône

Considérant que les éléments figurant au dossier sont insuffisants pour établir que des pressions auraient été exercées par le président de la chambre syndicale du Rhône sur le Conseil général pour obtenir que les marchés de prestations topographiques soient réservés aux géomètres-experts du Rhône ;

En ce qui concerne la chambre syndicale des géomètres-experts de Seine-Maritime

Considérant que le président de la chambre syndicale des géomètres-experts de Seine-Maritime a fait part

téléphoniquement de son étonnement quant au choix de la commission d'appel d'offres concernant le marché des travaux topographiques sur les routes départementales de l'arrondissement de Rouen d'avril 1996 aux motifs que M. Bunel était extérieur au département et qu'il pensait que l'intéressé n'était pas membre de l'Ordre des géomètres-experts ; que cet indice est à lui seul insuffisant pour établir que la démarche du président de la chambre syndicale avait un objet ou pouvait avoir un effet anticoncurrentiel ; que, d'ailleurs, l'attributaire choisi par la commission d'appel d'offres a été effectivement retenu ; qu'il n'est donc pas établi que la chambre syndicale se soit livrée à une pratique prohibée ;

En ce qui concerne la chambre départementale des géomètres-experts du Nord

Considérant que la lettre de la chambre départementale des géomètres-experts du Nord adressée au directeur de la voirie et des infrastructures du Conseil général du Nord le 24 novembre 1994, dans laquelle la chambre départementale se plaint de la réduction du nombre de lots, rappelle les articles 1 et 2 de la loi du 7 mai 1946 et souhaite "*une répartition large de l'ensemble des travaux*" ne saurait constituer à elle seule la preuve d'une entente qui serait prohibée par les dispositions de l'article L. 420-1 du code de commerce ;

Considérant, en outre, qu'il n'est pas établi que la communauté urbaine de Dunkerque à l'occasion du lancement, en 1998, d'un appel d'offres ayant pour objet des "*prestations confiées à des géomètres sur le territoire de la communauté urbaine. Marchés à bons de commande pour les années 98-99-2000*" ait cédé à une pression de la chambre départementale ; que, si elle a réservé le lot n° 3 aux géomètres-experts, c'était, selon elle, parce que ce lot concernait l'établissement de documents administratifs de classement et de plans relatifs à des acquisitions foncières ;

Considérant, dès lors, qu'il n'est pas établi que la chambre départementale des géomètres-experts du Nord se soit livrée à une pratique prohibée ;

En ce qui concerne le grief notifié à la chambre syndicale des géomètres-experts de la Moselle

Considérant qu'il n'est pas établi que les lettres envoyées par le président de la chambre syndicale des géomètres-experts de la Moselle dénonçant ce qu'il considérait comme des prix anormalement bas pratiqués par des confrères d'autres départements et rappelant les obligations spécifiques des géomètres-experts de la Moselle résultant du fait que, dans ce département, les documents cadastraux servent de "*conservatoire*" de la propriété foncière, aient eu un objet ou un effet anticoncurrentiel ; qu'il n'est donc pas établi que la chambre syndicale des géomètres-experts de la Moselle se soit livrée à une pratique prohibée ;

En ce qui concerne le grief notifié à la chambre syndicale des géomètres-experts du Haut-Rhin

Considérant que l'examen de la lettre en date du 22 février 1996 -citée au I-B-6-c de la présente décision- par laquelle la chambre syndicale des géomètres-experts du Haut-Rhin a fait part au Conseil général de ce département de ses remarques sur la place réservée au critère de prix dans le classement des soumissions

en réponse à des appels d'offres, n'apporte pas la preuve que cette correspondance ait eu un objet ou un effet anticoncurrentiel ; qu'il n'est donc pas établi que la chambre départementale des géomètres-experts du Haut-Rhin se soit livrée à une pratique prohibée ;

En ce qui concerne les griefs notifiés au conseil supérieur de l'Ordre des géomètres-experts

Considérant que la note de juillet 1995 relative aux conditions de dévolution des travaux topographiques à incidence foncière -citée au I-B-1-a de la présente décision- a été transmise aux membres du conseil supérieur, aux membres du comité directeur et aux présidents des chambres départementales afin de leur fournir une argumentation pour effectuer des démarches auprès des élus et services publics responsables de l'élaboration des cahiers des charges et de l'examen des offres ;

Considérant que, par cette note, les destinataires ont été incités, plutôt que d'utiliser les voies de droit appropriées afin de faire respecter le monopole des géomètres-experts, à s'adresser directement aux donneurs d'ordre en amont, au moment de l'élaboration des cahiers des charges ou de l'examen des offres ;

Considérant que cette circulaire, émanant des instances ordinales et largement diffusée dans la profession, a pour objet d'inciter les maîtres d'ouvrage à réserver aux géomètres-experts le monopole des travaux topographiques, y compris ceux dépourvus d'incidence foncière ou qui ne déboucheront pas sur des travaux affectant la limite des propriétés ;

Considérant que les pressions, exercées par les géomètres-experts afin d'être les seuls admis à soumissionner ou les seuls à être retenus dans le cas de travaux mixtes et d'être ainsi protégés de la concurrence des topographes, avaient d'autant plus de poids auprès des maîtres d'ouvrage que ces professionnels disposent, par ailleurs, d'un monopole légal sur "*les études et travaux topographiques qui fixent les limites des biens fonciers*" ; qu'ainsi, les collectivités qui dépendent d'eux pour les opérations impliquant un transfert de propriété ou une modification du statut des biens fonciers, ne pouvaient ignorer les sollicitations ou les menaces de contentieux émanant de leurs organes collectifs ;

Considérant, d'ailleurs, qu'en plusieurs occasions, l'utilisation de cet argumentaire élaboré par le conseil supérieur de l'Ordre a permis d'écarter les candidatures ou les offres de topographes pour des travaux ou des lots qu'ils auraient été à même de réaliser ;

Considérant, en outre, que le conseil supérieur de l'Ordre a lui-même utilisé son argumentaire pour avertir -avant l'ouverture des plis- la communauté urbaine de Bordeaux, qui avait lancé en 1999 un marché de prestations foncières, topographiques et géomatiques, que ce marché ne pouvait être attribué qu'à un géomètre-expert inscrit au conseil de l'Ordre dès lors que l'ensemble des prestations demandées, dont certaines relevaient du monopole des géomètres-experts, était qualifié d'indissociable dans le RPAO ;

Considérant que l'élaboration et la diffusion de la note de juillet 1995, par une organisation réunissant des entreprises concurrentes sur le même marché, avait pour objet et a eu pour effet de limiter la concurrence

entre géomètres-experts et géomètres-topographes, là où elle pouvait s'exprimer ; que cette pratique concertée est ainsi contraire aux dispositions de l'article L. 420-1 du code de commerce ;

En ce qui concerne les griefs notifiés au conseil régional de l'Ordre des géomètres-experts de Lyon,

Considérant que, le 22 mai 1996, le président du conseil régional de l'Ordre des géomètres-experts de Lyon a, à la suite d'un avis d'appel à la concurrence pour des travaux topographiques lancé par le Conseil général de l'Ardèche et pour lequel il n'était pas précisé que les candidats devaient être géomètres-experts, adressé une lettre à la direction des routes du Conseil général, dans laquelle, d'une part, il prétendait, *"qu'il n'est pas possible de confier un marché de travaux de prestations topographiques qui aurait, tôt ou tard, une destination foncière à des non géomètres-experts"* et, d'autre part, invitait le maître d'ouvrage à *"écarter de la consultation toutes les personnes ou les sociétés qui ne seraient pas géomètres-experts inscrits au tableau de l'Ordre"* ; que cette lettre était accompagnée de la note du conseil supérieur de l'Ordre de juillet 1995 ; que, postérieurement à l'envoi de cette correspondance, la commission chargée de l'ouverture des candidatures a ajouté à la liste l'entreprise du président du conseil régional de l'Ordre des géomètres-experts de Lyon, lequel possède un cabinet secondaire dans l'Ardèche ; que le président du conseil régional a été attributaire d'un lot ;

Considérant qu'en mai 1996, une lettre du même type que celle mentionnée ci-dessus a été adressée à la Société d'Équipement du département de la Loire (SEDL) qui attribue chaque année entre 0,5 et 1 MF de travaux sous forme de lettres de commandes ; que cette correspondance demandait explicitement à la SEDL *"de bien vouloir écarter de toute consultation toutes les personnes ou sociétés qui ne seraient pas géomètres-experts inscrits au tableau de l'Ordre"* ; que cette lettre, dont l'envoi faisait suite à l'appel téléphonique d'un cabinet de géomètre-expert appelant l'attention de la SEDL sur les *"problèmes que peut générer l'intervention d'un topographe"* sur une opération, était accompagnée de la note du conseil supérieur susmentionnée ; que le directeur de la SDEL a déclaré : *"Nous n'avons pas tenu compte des injonctions très mal venues orales ou écrites des géomètres-experts"* ;

Considérant que le président du conseil régional de l'Ordre des géomètres-experts de Lyon a écrit, dans les mêmes termes le 22 mai 1996, au service des marchés de la communauté urbaine de Lyon pour lui demander *"d'écarter de toute consultation toutes les personnes ou les sociétés qui ne seraient pas géomètres-experts inscrits au tableau de l'Ordre"* en alléguant qu'il n'était pas possible de confier un marché de travaux topographiques qui aurait, tôt ou tard, une destination foncière à des non géomètres-experts ; qu'à cette lettre était jointe la note du conseil supérieur de l'Ordre ; que si des sociétés de topographie en groupement avec des géomètres-experts ont déposé leur candidature lors de l'appel d'offres de 1996, elles n'ont pas été retenues ;

Considérant qu'en décembre 1997, le Conseil général de la Loire a lancé un avis d'appel public à la concurrence pour des travaux topographiques à réaliser sur le réseau routier départemental ; que l'avis d'insertion de l'appel d'offres indiquait notamment l'exigence de la *"qualification DPLG en rapport avec toutes les affaires foncières"*, mais que cela n'excluait pas dans l'esprit du maître d'ouvrage la possibilité de groupement avec des topographes ; que, d'ailleurs, un groupement géomètre-expert/topographe a été attributaire d'un lot ; que l'appel d'offres ayant été déclaré infructueux sur deux lots, la possibilité d'un

groupement géomètre-expert/topographe a été expressément prévue lors de la consultation sur ces lots ; que M. Seytre, géomètre-expert à Saint-Etienne et vice-président du conseil régional de l'Ordre de Lyon, a contesté la régularité de l'appel d'offres en soutenant que "*les travaux, objets de la consultation concernant, entre autres, des travaux de nature foncière, le groupement d'un géomètre-expert et d'un topographe n'est donc pas possible*", alors même qu'il est constant que les deux tiers des travaux topographiques, objet du marché, étaient hors du champ d'application de l'article 1^{er} (1^o) de la loi du 7 mai 1946 et de l'article 50 du décret du 31 mai 1996, ce que ne pouvait ignorer l'auteur de cette correspondance, puisqu'il avait répondu à l'appel d'offres ;

Considérant qu'il résulte de l'ensemble de ce qui précède qu'en 1995 et 1996, le conseil régional de l'Ordre de Lyon a conduit une politique systématique d'intimidation des maîtres d'ouvrage qui envisageaient d'admettre des offres dans lesquelles des topographes pouvaient réaliser, seuls ou en groupement avec un géomètre-expert, des travaux topographiques sans incidence foncière ; que le conseil régional de l'Ordre a soutenu à tort qu'il n'était pas possible de faire appel à des non géomètres-experts pour des travaux topographiques qui, tôt ou tard, auraient une destination foncière ; que de même, le conseil régional a prétendu que, dès lors qu'il y avait des travaux relevant de l'article 1^{er} (1^o) de la loi de 1946, il n'était pas possible d'admettre la candidature d'un groupement, alors qu'il est constant que les deux tiers des travaux en cause étaient hors monopole ; qu'enfin, le conseil régional de l'Ordre a demandé systématiquement aux maîtres d'ouvrage d'écarter des consultations toutes les personnes ou sociétés qui ne seraient pas géomètres-experts, demande dépourvue de tout fondement juridique dès lors qu'il appartenait au conseil de l'Ordre, s'il estimait que des travaux avaient été attribués à tort à des personnes n'ayant pas la qualité de géomètres-experts, de saisir les instances compétentes pour faire respecter le monopole légal ; que ces interventions, loin de constituer une simple information, étaient de nature à tromper les maîtres d'ouvrage sur leur capacité à mettre différents professionnels en concurrence ; que les demandes d'exclusion générale des topographes émanant du conseil d'un Ordre qui dispose d'un monopole légal, étaient perçues par certains destinataires comme des "*injonctions*" et pouvaient avoir pour effet de fausser le jeu de la concurrence ; que, dans un cas au moins, l'intervention du conseil régional de l'Ordre de Lyon a été suivie du rajout de l'entreprise du président de ce conseil dans la liste des entreprises admises à soumissionner et de l'attribution d'un lot à celui-ci dont l'offre est apparue comme la moins-disante ; qu'ainsi, les pratiques et pressions du conseil régional de l'Ordre de Lyon constituent des pratiques prohibées par l'article L. 420-1 du code de commerce ;

En ce qui concerne les griefs notifiés au conseil régional de l'Ordre des géomètres-experts de Montpellier,

Considérant que la direction départementale de l'équipement (DDE) des Pyrénées Orientales a, en 1995, lancé un appel d'offres ouvert concernant le marché de travaux topographiques pour la RN 116 ; que ce marché, qui comportait des travaux relevant du monopole des géomètres-experts et des travaux n'en relevant pas (contrôles altimétriques et vérifications de volume), a été confié à un géomètre-expert associé à un cabinet de topographie ; que, par lettre en date du 18 juillet 1995 sous l'intitulé "*co-traitance/infraction à la loi du 7 mai 1946*", le président du conseil régional de l'Ordre des géomètres-experts de Montpellier a soutenu que, si un géomètre-expert a répondu à une consultation "*concernant des travaux de piquetage d'emprise, de délimitation et calculs de cubature en co-traitance avec une personne*

non membre de l'Ordre des géomètres-experts", il est en contradiction avec l'article 5 paragraphe 9 du code des devoirs professionnels, lequel interdit la co-traitance pour les travaux définis par l'article 1^{er} de la loi de 1946, et peut être l'objet de poursuites disciplinaires ; que la DDE a fait savoir, en réponse, que les travaux relevant de l'article 1^{er} devaient être exécutés par un géomètre-expert, les autres travaux, clairement identifiés pouvant être traités soit par un géomètre-expert soit par un topographe ; que, le président du conseil régional a répliqué, par lettre du 21 septembre 1995, en affirmant que la loi du 7 mai 1946, modifiée par la loi du 28 juin 1994, de même que les règlements de la profession, exigent "d'une part, un appel d'offres spécifique aux travaux topographiques à incidence foncière... qui doit être adressé exclusivement à des géomètres-experts inscrits à l'Ordre, et, d'autre part, un appel d'offres concernant des travaux topographiques non réglementés et dont les adjudicataires peuvent être géomètres ou non" ; que la DDE a opposé une fin de non recevoir à cette argumentation et que le marché n'a pas été attaqué ;

Considérant, en outre, que le président du conseil régional de l'Ordre de Montpellier a écrit, le 5 janvier 1995, à la Direction de la Ligne Nouvelle TGV Méditerranée ; que dans cette lettre, le président indiquait : *"Je viens d'apprendre que vous auriez attribué trois des quatre lots composant l'appel d'offres topographique avec constitution de plans au 1/1000 et 1/100 du futur tracé du TGV Méditerranée à des sociétés non inscrites à l'Ordre des géomètres-experts. Vous comprenez que, devant faire respecter la loi dans la circonscription du ressort du conseil régional, je ne saurais admettre qu'une société telle que la SNCF bafoue ainsi les textes législatifs qui nous régissent. Je vous demande donc de faire suspendre immédiatement toute confection de plans topographiques à incidence foncière qui ne seraient pas directement réalisés par un géomètre-expert ou une société de géomètres-experts inscrits à l'Ordre"* ; qu'en réponse, la SNCF a souligné que *"ces plans sont utilisés pour les études d'avant-projet détaillé, études hydrauliques, études de rétablissements routiers et, en conséquence, ne sont pas des plans à incidence foncière"* ; que le président du conseil régional de l'Ordre de Montpellier réplique par lettre du 3 mars 1995, ainsi rédigée : *"Nous restons très sceptiques sur votre affirmation car l'étude de n'importe quel projet sur des propriétés privées entraîne obligatoirement à un moment donné une modification parcellaire et a donc une incidence foncière"* ; que le récipiendaire de cette lettre a réagi en inscrivant une mention manuscrite dans la marge *"quels intérêts cachent une telle hargne"* ; que le responsable de la division topographie de la SNCF a déclaré, le 13 septembre 1996 : *"Il faut signaler que l'Ordre des géomètres-experts a clairement manifesté auprès de la SNCF sa volonté de voir réserver ce type de travaux (avant-projets détaillés au 1/1000) à ses propres membres, en exigeant que les plans topographiques préalables à une délimitation foncière devront obligatoirement être dressés par des géomètres-experts, pour pouvoir réaliser des bornages"* ; qu'il a ajouté que, *"face à ces recommandations de l'Ordre des géomètres-experts, et afin d'éviter que nous soyons obligés de recommencer les plans pouvant servir au bornage des emprises, nous réservons désormais l'établissement des plans au 1/1000 à des cabinets de géomètres-experts inscrits à l'Ordre"* ; et qu'il *"est à noter que de nombreux cabinets de géomètres-experts ont répondu à cet avis de consultation de mai 1996, en envisageant la sous-traitance de la photogrammétrie à des photogrammètres non inscrits à l'Ordre des géomètres-experts"* ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que le président du conseil régional de l'Ordre de Montpellier a exercé des pressions tant sur la DDE des Pyrénées Orientales que sur la SNCF, en insinuant que des marchés auraient été passés dans des conditions illégales au seul motif qu'une partie des travaux était couverte par l'article 1^{er} de la loi de 1946 ; que, dans un deuxième temps, et sans aucune justification, le

président, afin de décourager la DDE, a prétendu que des appels d'offres séparés devaient être passés pour les travaux relevant du monopole et ceux n'en relevant pas ; que, par lettre comminatoire envoyée à la SNCF, le président a accusé, sans aucun fondement la Direction de la Ligne Nouvelle de bafouer la loi et lui a enjoint de faire suspendre la confection des plans topographiques sans incidence foncière par des topographes, tout en soutenant, dans un courrier ultérieur, que "*l'étude de n'importe quel projet sur des propriétés privées entraîne obligatoirement une modification parcellaire et a donc une incidence foncière*" ; que les pressions ainsi exercées ont conduit la SNCF à confier à des géomètres-experts l'établissement des plans au 1/1000, alors même que de nombreux cabinets de géomètres-experts envisageait la sous-traitance de la photogrammétrie à des photogrammètres non inscrits à l'Ordre ; que, venant d'une profession détentrice d'un monopole légal, les menaces exercées par le conseil régional de l'Ordre de Montpellier ont eu pour objet et ont pu avoir pour effet de limiter la concurrence entre les géomètres-experts et les topographes et de tromper les maîtres d'ouvrage sur le champ ouvert à la concurrence entre ces deux professions ; que ces pratiques, mises en œuvre par le représentant d'un organe auquel participent plusieurs géomètres-experts, sont contraires aux dispositions de l'article L. 420-1 du code de commerce ;

En ce qui concerne les griefs notifiés au conseil régional de l'Ordre des géomètres-experts de Marseille

Considérant que, par lettre en date du 3 juin 1996 adressée au directeur des Routes, le président du conseil régional de Marseille a contesté la régularité de l'offre de M. Mérigaud, géomètre-expert de Corrèze, lequel s'était vu attribuer trois lots d'un marché de travaux topographiques par levés terrestres pour la Haute Corse en 1996 ; qu'il était soutenu dans cette lettre que M. Mérigaud ne pouvait ouvrir un bureau secondaire en Corse sans se mettre en contradiction avec le règlement intérieur de l'Ordre et qu'il ne pouvait recevoir un agrément pour ouvrir un bureau de chantier ; qu'il était encore affirmé qu'"*un marché de cette importance peut difficilement être attribué à un cabinet installé hors de l'île, pour une simple question de qualité du service rendu. Mes confrères de Corse sont des géomètres-experts compétents, capables de gérer de tels marchés en y apportant la meilleure qualité, comme ils l'ont toujours fait dans des situations similaires*" ; qu'à la suite de cette intervention, la commission d'appel d'offres a réattribué les lots antérieurement dévolus à M. Mérigaud à trois entreprises locales dont les prix étaient de 93 % à 100 % plus élevés que ceux auxquels M. Mérigaud avait soumissionné ;

Considérant qu'il n'appartient pas à un conseil régional de l'Ordre des géomètres-experts de recommander à un maître d'ouvrage certains professionnels au détriment de professionnels exerçant dans d'autres départements dès lors que ces derniers se conforment aux prescriptions légales régissant la profession ; que l'article 22 de la loi du 7 mai 1946 prévoit que "*l'inscription au tableau de l'Ordre dans une circonscription donne le droit d'exercer la profession sur l'ensemble du territoire. Dans le cas où un géomètre-expert membre d'un conseil régional de l'Ordre désire exercer, de façon habituelle, dans une circonscription autre que celle dans laquelle il est inscrit, il doit en aviser au préalable le conseil régional de l'Ordre de cette circonscription*" ; que la démarche du conseil régional avait pour objet, en jetant par avance le discrédit sur tous les travaux qui pourraient être réalisés par des géomètres-experts d'autres départements, d'éviter que ne s'instaure une concurrence entre les géomètres-experts du département de la Corse et ceux d'autres départements, alors même qu'il est constant et non contesté qu'une telle concurrence est possible dans le cadre de la loi de 1946 ; que ces pressions, émanant d'une

profession détentrice d'un monopole légal, ont eu pour effet d'inciter le maître d'ouvrage à réattribuer les lots antérieurement dévolus à M. Mérigaud à d'autres géomètres-experts et de doubler le coût du marché ; que ces pratiques, qui avaient pour objet et ont eu pour effet de restreindre le jeu de la concurrence entre les géomètres-experts sur le marché de la Corse, sont prohibées par les dispositions de l'article L. 420-1 du code de commerce ;

En ce qui concerne les griefs notifiés au conseil régional de l'Ordre des géomètres-experts de Strasbourg

Considérant que, souhaitant obtenir un agrément spécifique pour les départements du Haut-Rhin, du Bas-Rhin et de la Moselle à la suite de l'abrogation de l'article 30 de la loi du 7 mai 1946, M. Mérigaud a fait une demande à la direction des services fiscaux de la Moselle, début 1995 ; que la direction des services fiscaux a demandé au président du conseil régional de désigner un maître de stage, formalité nécessaire pour que M. Mérigaud puisse obtenir des services fiscaux l'agrément lui permettant de soumissionner à des appels d'offres dans ces départements ;

Considérant que, dans une lettre intitulée "*agrément provisoire pour l'exécution des travaux cadastraux en Alsace-Moselle*", le conseil régional de l'Ordre des géomètres-experts de Strasbourg a écrit à la direction des services fiscaux de la Moselle : "*Vous avez bien voulu me demander de désigner un maître de stage chargé éventuellement de suivre les travaux cadastraux que réaliserait M. Claude Mérigaud en Alsace-Moselle. Après examen de cette demande par le conseil régional dans sa séance du 30 mai 1995, je porte à votre connaissance que le conseil régional a émis un avis défavorable, car M. Mérigaud ne satisfait pas aux exigences de l'arrêté du 20 mai 1950, article 2, paragraphe 1, relatif à l'agrément des géomètres privés pour l'exécution des travaux cadastraux dans les départements du Bas-rhin, du Haut-Rhin et de la Moselle*" ;

Considérant que le représentant du conseil régional de l'Ordre des géomètres-experts de Strasbourg a admis, en séance, que l'avis rendu à la direction des services fiscaux sur la demande d'agrément n'avait aucune base juridique car aucun texte ne prévoit que le conseil régional de l'Ordre puisse émettre un avis de cette nature ; qu'en laissant croire que la lettre du directeur des services fiscaux lui demandait un avis sur l'agrément provisoire de M. Mérigaud, lequel ne pouvait être que défavorable puisque M. Mérigaud n'avait pas de maître de stage, alors que cette lettre demandait simplement la désignation d'un maître de stage, formalité indispensable pour que M. Mérigaud puisse recevoir un agrément, le président du conseil régional et le conseil régional se sont livrés à une manœuvre collective ayant pour objet et pour effet de fausser le jeu de la concurrence sur le marché ;

Considérant que le conseil régional de l'Ordre des géomètres-experts de Strasbourg soutient que l'avis défavorable qu'il a émis sur la demande de M. Mérigaud est une mesure individuelle qui n'a eu ni pour objet, ni pour effet, d'entraver la concurrence entre les membres de la profession de géomètre-expert, la démonstration en étant apportée par la constatation que des géomètres-experts extérieurs à la circonscription ont obtenu des agréments ; que toutefois, il est constant que n'ayant pu obtenir l'agrément nécessaire, M. Mérigaud s'est trouvé dans l'impossibilité de participer aux appels d'offres lancés par le Conseil général de la Moselle, le Conseil général du Haut-Rhin et par la communauté urbaine de Strasbourg ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que le conseil régional de l'Ordre de Strasbourg en émettant, sans base légale, un avis défavorable à la demande de désignation d'un maître de stage par M. Mérigaud, a empêché la direction des services fiscaux de la Moselle de délivrer l'agrément nécessaire à l'exécution des travaux cadastraux en Alsace-Moselle ; que M. Mérigaud s'est ainsi trouvé dans l'incapacité de soumissionner à certains appels d'offres passés par le Conseil général de la Moselle, le Conseil général du Haut-Rhin et par la communauté urbaine de Strasbourg ; que ces pratiques, qui ont eu pour objet et pour effet de restreindre le jeu de la concurrence sur les marchés comportant des travaux cadastraux passés par ces collectivités territoriales, sont prohibées par les dispositions de l'article L. 420-1 du code de commerce ;

Sur les sanctions

Considérant que les infractions retenues ci-dessus ont été commises antérieurement à l'entrée en vigueur de la loi n° 2001-4 du 15 mai 2001 relative aux nouvelles régulations économiques ; que, par suite, les dispositions introduites par cette loi dans l'article L. 464-2 du code de commerce, en ce qu'elles prévoient des sanctions plus sévères que celles qui étaient en vigueur antérieurement, ne leur sont pas applicables ;

Considérant qu'aux termes de l'article L. 464-2 du code de commerce dans sa rédaction antérieure à l'entrée en vigueur de la loi du 15 mai 2001, le Conseil de la concurrence "*peut infliger une sanction pécuniaire applicable soit immédiatement soit en cas d'inexécution des injonctions. Les sanctions pécuniaires sont proportionnées à la gravité des faits reprochés, à l'importance du dommage causé à l'économie et à la situation de l'entreprise ou de l'organisme sanctionné. Elles sont déterminées individuellement pour chaque entreprise ou organisme sanctionné et de façon motivée pour chaque sanction. Le montant maximum de la sanction est, pour chaque entreprise, de 5 % du montant du chiffre d'affaires hors taxes réalisé en France au cours du dernier exercice clos. Si le contrevenant n'est pas une entreprise, le maximum est de 10 millions de francs*" (1 524 490 euros).

Considérant que, pour apprécier le dommage à l'économie, il y a lieu de préciser que dans le chiffre d'affaires de la profession évalué à 3,6 milliards de francs en 1998, la part de la commande publique est estimée à 42 % ; que chacune des activités de topographie et de foncier représente approximativement 27 % de l'activité globale, soit chacune 972 millions de francs ; que, dans les marchés de travaux topographiques et fonciers qui ont été examinés dans le présent dossier, la part des prestations relevant du monopole représente de 10 % à 30 % du montant total du marché ; qu'en conséquence, c'est la partie la plus importante des marchés en cause qui a été soustraite indûment du bénéfice de la concurrence ;

Considérant que les pratiques de l'Ordre des géomètres-experts analysées ci-dessus présentent un caractère de gravité tenant à l'autorité morale qui s'attache à cet ordre ; qu'en effet, cette autorité morale a été utilisée par le conseil supérieur, relayé par les conseils régionaux de Lyon, de Montpellier, de Marseille et de Strasbourg pour justifier des restrictions à l'accès au marché visant les géomètres-topographes ainsi que des pratiques de répartition de marché au bénéfice des géomètres-experts locaux ; qu'enfin, les pratiques en cause ont trompé l'acheteur public sur la réalité de l'étendue du monopole et, ainsi, sur la possibilité qu'il avait de faire jouer la concurrence entre différents professionnels ;

En ce qui concerne le conseil supérieur de l'Ordre des géomètres-experts

Considérant que le conseil supérieur de l'Ordre des géomètres-experts a joué un rôle d'animateur en élaborant et en diffusant au plan national un argumentaire destiné à convaincre les collectivités territoriales et les administrations de réserver les marchés comprenant des prestations topographiques et/ou des prestations foncières exclusivement aux géomètres-experts ; qu'il est lui-même intervenu directement auprès de la communauté urbaine de Bordeaux à l'invitation des géomètres-experts de la Gironde, pour demander que l'ensemble d'un marché comportant, sur trois lots, deux lots de prestations purement topographiques soit réservé aux géomètres-experts ;

Considérant que, pour l'année 2000, le nombre d'adhérents s'est élevé à 1 935 et le montant des ressources à 1 689 011 euros (11 079 188 francs) ; qu'en fonction des éléments généraux et individuels tels qu'appréciés ci-dessus, il y a lieu d'infliger au Conseil supérieur de l'Ordre des géomètres-experts une sanction pécuniaire de 150 000 euros ; que, pour remédier à l'action de désinformation qui a été menée auprès des maîtres d'ouvrage, il convient d'ordonner la publication, aux frais de cet organisme, de la partie II de la présente décision, ainsi que de son dispositif, dans la revue *Le Moniteur des travaux publics* ;

En ce qui concerne le conseil régional de l'Ordre des géomètres-experts de Lyon

Considérant que le conseil régional de l'Ordre des géomètres-experts de Lyon est intervenu dans le déroulement des procédures de passation des marchés passés par le Conseil général de l'Ardèche, la Société d'Equipement du département de la Loire, la communauté urbaine de Lyon et le Conseil général de la Loire afin que les topographes soient évincés systématiquement des marchés de topographie ; que la pratique, mise en œuvre à l'occasion de la passation du marché de travaux topographiques du Conseil général de l'Ardèche, présente un caractère de gravité particulier dans la mesure où elle a profité directement au président du conseil régional de l'Ordre ;

Considérant que pour l'année 2000, le nombre d'adhérents s'est élevé à 240 et le montant des ressources à 129 621 euros (850 264 francs) ; qu'en fonction des éléments généraux et individuels tels qu'appréciés ci-dessus, il y a lieu d'infliger une sanction pécuniaire de 100 000 euros ;

En ce qui concerne le conseil régional de l'Ordre des géomètres-experts de Montpellier

Considérant que le conseil régional de l'Ordre des géomètres-experts de Montpellier a contraint la SNCF à ne plus faire appel directement à des spécialistes de photogrammétrie non inscrits à l'Ordre, alors que des cabinets de géomètres-experts consultés, ne disposant pas des compétences requises, ont fait eux-mêmes appel à des spécialistes non inscrits à l'Ordre par l'intermédiaire de la sous-traitance ; que le montant des travaux réalisés en 1994 sur la ligne TGV Méditerranée s'est élevé globalement à 969 000 francs hors taxes ;

Considérant que, pour l'année 2000, le nombre d'adhérents s'est élevé à 207 et le montant des ressources à 74 497 euros (501 793 francs) ; qu'en fonction des éléments généraux et individuels tels qu'appréciés ci-dessus, il y a lieu d'infliger une sanction pécuniaire de 50 000 euros ;

En ce qui concerne le conseil régional de l'Ordre des géomètres-experts de Marseille

Considérant que le conseil régional de l'Ordre des géomètres-experts de Marseille a convaincu la collectivité territoriale de Corse de modifier sa décision d'attribution du marché au profit de géomètres-experts corses ; que le dommage pour la collectivité territoriale s'est élevé à 780 000 francs, ce qui correspond à un doublement du prix du marché ;

Considérant que pour l'année 2000, le nombre d'adhérents s'est élevé à 174 et le montant des ressources à 96 964 euros (636 048 francs) ; qu'en fonction des éléments généraux et individuels tels qu'appréciés ci-dessus, il y a lieu d'infliger une sanction pécuniaire de 75 000 euros ;

En ce qui concerne le conseil régional de l'Ordre des géomètres-experts de Strasbourg

Considérant que le conseil régional de l'Ordre des géomètres-experts de Strasbourg a évincé un géomètre-expert extérieur à sa circonscription en refusant, sans base légale de désigner un maître de stage alors que les services fiscaux qui donnent l'agrément demandaient précisément cette désignation afin de pouvoir délivrer un agrément transitoire à ce géomètre expert, étape préalable à l'obtention de l'agrément nécessaire pour effectuer les travaux cadastraux en Alsace-Moselle ; qu'il ne pouvait ignorer que cette absence d'agrément interdisait au demandeur de présenter sa candidature aux appels d'offres lancés par les maîtres d'ouvrage des départements de la Moselle, du Haut-Rhin et du Bas-Rhin, alors que sa capacité professionnelle n'était pas en cause ;

Considérant que, pour l'année 2000, le montant des ressources de cet ordre régional s'est élevé à 42 796 euros (280 724 francs) ; qu'en fonction des éléments généraux et individuels tels qu'appréciés ci-dessus, il y a lieu d'infliger une sanction pécuniaire de 60 000 euros ;

Sur l'application des dispositions du second alinéa de l'article L. 462-6 du code de commerce

Considérant qu'aux termes du second alinéa de l'article L. 462-6 du code de commerce : "*Lorsque les faits lui paraissent de nature à justifier l'application de l'article L. 462-6, il (le Conseil) adresse le dossier au procureur de la République. Cette transmission interrompt la prescription de l'action publique*" ; que l'article L. 420-6 du code de commerce dispose : "*Est puni d'un emprisonnement de quatre ans et d'une amende de 500 000 F le fait, pour toute personne physique, de prendre frauduleusement une part personnelle et déterminante dans la conception, l'organisation ou la mise œuvre de pratiques visées aux articles L. 420-1 et L. 420-2*" ;

Considérant qu'il ressort des faits soumis à l'appréciation du Conseil que le président du conseil régional de l'Ordre des géomètres-experts de Lyon a pris une part personnelle et déterminante dans le changement

intervenu dans la procédure de passation du marché de travaux topographiques et fonciers sur le réseau routier départemental lancé en 1995 par le Conseil général de l'Ardèche ; que l'attribution d'un des lots dont il a bénéficié est directement liée à la manœuvre destinée à tromper le maître d'ouvrage sur l'étendue réelle du monopole ; que les faits paraissant de nature à justifier l'application de l'article L. 420-6, il y a lieu de transmettre le dossier au procureur de la République compétent ;

Considérant qu'il ressort des faits soumis à l'appréciation du Conseil que le président du conseil régional de l'Ordre des géomètres-experts de Marseille a pris une part personnelle et déterminante dans le changement d'attributaire du marché passé en 1996 par la collectivité territoriale de Corse pour la réalisation de travaux topographiques par levés terrestres pour la Haute-Corse ; que ce changement d'attribution est directement lié à la manœuvre destinée à tromper la collectivité territoriale en jetant par avance le discrédit sur des travaux qui pourraient être réalisés par des géomètres-experts extérieurs à la Corse et en motivant son intervention par des motifs fallacieux portant sur les conditions d'exercice de la profession de géomètre-expert ; que les faits paraissant de nature à justifier l'application de l'article L. 420-6, il y a lieu de transmettre le dossier au procureur de la République compétent ;

DÉCIDE

Article 1^{er} - Il est établi que le conseil supérieur de l'Ordre des géomètres-experts, le conseil régional de l'Ordre des géomètres-experts de Lyon, le conseil régional de l'Ordre des géomètres-experts de Montpellier, le conseil régional de l'Ordre des géomètres-experts de Marseille et le conseil régional de l'Ordre des géomètres-experts de Strasbourg ont enfreint les dispositions de l'article L. 420-1 du code de commerce ;

Article 2 - Sont infligées les sanctions pécuniaires suivantes :

- 150 000 euros au conseil supérieur de l'Ordre des géomètres-experts ;
- 100 000 euros au conseil régional de l'Ordre des géomètres-experts de Lyon ;
- 50 000 euros au conseil régional de l'Ordre des géomètres-experts de Montpellier ;
- 75 000 euros au conseil régional de l'Ordre des géomètres-experts de Marseille ;
- 60 000 euros au conseil régional de l'Ordre des géomètres-experts de Strasbourg.

Article 3 - Dans un délai de trois mois à compter de la notification de la présente décision, le conseil supérieur de l'Ordre des géomètres-experts fera publier, à ses frais, la partie II de la présente décision et le dispositif de celle-ci dans la revue *Le Moniteur des travaux publics*. Cette décision sera précédée de la mention : "*Décision n° 02-D-14 du 28 février 2002 du Conseil de la concurrence, relative à la situation de la concurrence dans le secteur d'activité des géomètres-experts et des géomètres-topographes*".

Article 4 - Le dossier relatif au marché de travaux topographiques et fonciers sur le réseau routier départemental, lancé en 1995 par le Conseil général de l'Ardèche, sera transmis au procureur de la République près le tribunal de grande instance de Privas.

Article 5 - Le dossier relatif au marché de travaux topographiques par levés terrestres pour la Haute-Corse, passé en 1996 par la collectivité territoriale de Corse, sera transmis au procureur de la République près le tribunal de grande instance de Bastia.

Délibéré, sur le rapport de Mme Mathonnière, par M. Jenny, vice-président, présidant la séance, Mme Boutard-Labarde, MM. Bargue, Gauron et Robin, membres.

Le secrétaire de séance, Le vice-président, présidant la séance

Thierry Poncelet

Frédéric Jenny